Darstellung des Processes

vor den

katholischen geistlichen Ehegerichten

Oesterreichs,

auf Grundlage

des allgemeinen katholischen Kirchenrechts und der besonderen Vorschriften für Oesterreich.

Nebst zwei Anhängen enthaltend:

die neueren einschlägigen Gesetze für Oesterreich und wichtige Formularien.

Von

Dr. Johann Friedrich Schulte,

ordentlichem Professor der Rechte, fürsterzbischöflichem Consistorial- und Ehegerichtsrathe in Prag, Ritter des päpstlichen St. Gregorius-Ordens.

Brünn.
Nitsch und Große.

Wien.
W. Braumüller.

Prag.
F. A. Credner.

Gießen, 1858.
Ferber'sche Universitätsbuchhandlung.
(Emil Roth.)

Pest.
C. A. Hartleben.

Gratz.
A. Hesse.

Linz. V. Fink.

Vorwort.

Mit der Herausgabe des Eheprocesses löse ich einen Theil des (in der Vorrede zum „Systeme des allg. kath. Kirchenrechts“ Gießen 1856) gegebenen Versprechens. Den Eheproceß nach seiner besonders in Oesterreich praktischen Gestalt darzustellen, bewog mich einmal das bringende Bedürfniß der Gegenwart, weil überhaupt keine ausreichende Darstellung existirt, nirgends aber für eine solche ein größeres Bedürfniß vorliegt, als in Oesterreich. Hier kommt es darauf an, die „Instructio pro judiciis ecclesiasticis imperii austriaci quoad caussas matrimoniales“ nicht nur aus dem jus eccles. commune herzuleiten, die Quelle der einzelnen Satzungen nachzuweisen, daraus selbige zu erklären, sondern auch in deren Geiste und nach ihrer eigenen Vorschrift die in ihr nicht enthaltenen Proceßvorschriften zu ergänzen. Dieses Bedürfniß mir recht anschaulich zu machen, bot meine amtliche Stellung mir eine Gelegenheit dar, wie ich sie nicht leicht anderwärts gefunden haben würde; zugleich lernte ich besser die Art erkennen, wie dem Bedürfnisse abzuhelfen, sowie den Maßstab anlegen für Aufnahme des praktischen und Ausscheidung des rein historischen Stoffes, ohne daß der Wissenschaftlichkeit Eintrag geschähe. Denn meine nächste Absicht ist, der Praxis besonders für Mitglieder geistlicher Gerichte, den Klerus überhaupt und den Advokatenstand, zu Hülfe zu kommen, welche zumal in Oesterreich zum größten Theile ohne Tradition und Theorie bleiben mußten, weil bis zum Jahre 1856 jeder äußere Anlaß dazu fehlte. — Aus der angedeuteten Methode ergibt sich von selbst, daß auch der gemeinrechtliche Eheproceß gleichzeitig dargestellt ist. — Der andere Grund, welcher mich zu dieser abgesonderten Darstellung bewog, ist, daß der Eheproceß ein ziemlich abgeschlossenes Ganzes bildet, das, so mir nur einige Muße vergönnt sein wird, in nicht allzulanger Zeit erscheinende Werk über „Geschichte und System des cano-

nischen Civilprocesses" dadurch der Mühe überhoben wird, die Einheit der Darstellung fortwährend zu unterbrechen; es brauchen alsdann nur die Grundsätze des summarischen Processes überhaupt erörtert zu werden, da der Eheproceß abgeschlossen vorliegt.

Indem ich aber den Eheproceß in seiner Abgeschlossenheit darstellen wollte, war es nicht zu vermeiden, die allgemeinen Lehren des Civilprocesses überhaupt, soweit der Zweck dieses erforderte, aufzunehmen. Hierfür dürfte ich schon deßhalb wohl auf mehr als Nachsicht rechnen können, weil man sich nicht leicht Rath erholen kann in Werken über den canonischen Civilproceß. Daß solche Punkte unerörtert blieben, welche der österreichische Eheproceß ausgeschieden hat (z. B. jusjurandum calumniae, die Zuziehung von Dritten bei Eiden der Gatten) rechtfertigt wohl mein Zweck zur Genüge.

System und Methode mögen für sich selbst reden und dem wohlwollenden Urtheile des Kenners überlassen werden.

Für denjenigen, welcher mit der Literatur vertraut ist, brauche ich kaum zu bemerken, daß diese Darstellung bereits in einzelnen Artikeln im „Archive für katholisches Kirchenrecht, von Freih. v. Moy de Sons, Bd. I. Innsbruck 1857" (Seite 145—161, 201—218, 279—306, 346—365, 589—620, 693—731) erschienen ist, ebensowenig aber hinzuzufügen, wie die oberflächlichste Vergleichung lehrt, daß nicht nur die dort eingeschlichenen Druckfehler ausgemerzt, manche Zusätze und Aenderungen gemacht, stilistische Härten verbessert sind, sondern die Sammlung von Formularien neu hinzugekommen ist. Letztere finden im Interesse der Praxis ihre hinlängliche Rechtfertigung. Aus dem gleichen Grunde, und weil die Verbindung bei dem unvermeidlichen Citiren den Gebrauch erleichtert, habe ich die neueren Bestimmungen im Anhange I., die wichtigsten Stellen des Corpus juris canonici in den Noten abdrucken lassen.

Begründete Ausstellungen und Wünsche in Betreff der Aufnahme von Punkten, welche den praktischen Gebrauch erhöhen, werden mir im höchsten Grade willkommen sein und sicherlich bei einer etwaigen neuen Ausgabe gewissenhaft berücksichtigt werden.

Bei der Correctur der Vorrede kommt mir die Nachricht zu, daß die neueste Nummer (XLIII.) des Reichsgesetz-Blattes die im Anhange abgedruckte Taxordnung bereits publicirt.

Prag, den 16. November 1857.

Schulte.

Inhaltsverzeichniß.

Allgemeiner Theil.

I. Abtheilung. Einleitung in den Eheproceß.

II. Abtheilung. Von dem Gerichte.

Erster Anhang.

Zweiter Anhang.

Allgemeiner Theil.

Erste Abtheilung.

Einleitung in den Eheproceß.

§. 1.

1. Begriff des Eheprocesses.

Unter Eheproceß [1]) (Processus matrimonialis, Ordo judiciarius, sive judicialis in causis matrimonialibus) versteht man den Inbegriff derjenigen Formen und Vorschriften, in und nach welchen streitige Ehesachen (causae matrimoniales, c. m. litigiosae) vom Gerichte verhandelt und entschieden werden. Die Sache, den Rechtsfall, Rechtsstreit, welcher zur richterlichen Cognition kommt, damit die auf irgend eine Weise verletzte Rechtsordnung wieder hergestellt werde, nennt man Proceßsache, Proceß (processus, causa justitiae litigiosae im canonischen Rechte); den Inbegriff derjenigen Formen und Vorschriften, welche für den Gang des Verfahrens als entscheidend aufgestellt werden, umfaßt die Proceßordnung.

---

[1]) In C. 22 X. de rescriptis I. 3. (Innoc. III.) „. . . propter quod *processum* ipsorum contra nostri formam rescripti ac juris ordinem attentatum irritum decernimus et inanem.“ c. 18. X. de officio jud. ordin. I. 31. (Honor. III), Rubrica Tit. X. Ut lite non contestata non *procedatur* cet. II. 6., Clem. 2. de verb. signif. V. 11. u. a. werden die Wörter processus, procedere u. s. f. technisch im heutigen Sinne gebraucht.

Die Nothwendigkeit eines Eheprocesses beruhet außer den allgemeinen Gründen für die des Civilproceßes überhaupt — nämlich weil es oft unmöglich ist, daß die Parteien, auch wenn ihnen dieß freisteht, ihre Streitigkeiten in Güte austragen, weil die Rechtsordnung das Vorhandensein von Mitteln fordert, wodurch Rechtsverletzungen jeglicher Art aufgehoben werden können, weil diese Mittel zur Ausschließung der Willkür weder den Streitenden noch dem Richter überlassen werden können, indem es feste Formen geben muß, um formelle Wahrheit herbeizuführen, wo materielle selten herzustellen ist, — ganz besonders darauf, daß in den wichtigsten Ehesachen Einleitung und Gang des Verfahrens, sowie die Mittel zur Herstellung der richterlichen Ueberzeugung von dem Privatwillen deßhalb unabhängig sein müssen, weil die kirchliche Rechtsordnung selbst dabei interessirt ist.

Die Aufstellung der Grundsätze, welche das Verfahren leiten sollen, kurz die Anordnung des Processes ist Sache der Kirche [1]), weil ihr einmal die Gesetzgebung und Jurisdiction in Ehesachen nothwendig zusteht [2]), und weil überhaupt die Kirche keine bloß innerliche, sondern zufolge ihres Dogma auch eine äußere, zwingende Macht, eine richterliche Gewalt (judiciaria potestas) überkommen hat. [3]) Für die Ehesachen liegt die nähere Begründung ganz besonders in dem sakramentalen

---

1) Ueber diese innere Macht der Kirche, deren Nothwendigkeit und Begründung sowie über die geschichtliche Entwickelung der kirchlichen Civiljurisdiction siehe mein System des allgem. kathol. Kirchenrechts, Gießen, 1856, S. 405 ff.

2) Can. 12. Sess. XXIV. Conc. Trid. de matrim. „Si quis dixerit, causas matrimoniales non spectare ad judices ecclesiasticos: anathema sit." Mein Handbuch des kath. Eherechts, Gießen, 1855. S. 17 ff., 441 ff. System des Kirchenrechts, S. 591 ff.; meine Erläuterung des österreichischen Ehegesetzes, 2. Aufl. Prag 1857. S. 59 ff., 66 ff.

3) Mein System, S. 100 ff. Für den positiven Eheproceß bedarf es der inneren Begründung der in den citirten Stellen meiner Werke mitgetheilten Aussprüche nicht; gleichwohl sind solche Nachweisungen am Platze, damit diejenigen sich überzeugen können, welche nicht überzeugt sind vom Berufe und von der Macht der Kirche. Für die Geschichte bis auf Karl d. G. bietet reiches Material: von Moy, das Eherecht der Christen, Regensburg, 1833. 8.

Charakter, in der religiösen (kirchlichen) Stellung der Ehe, welche von selbst die ausschließliche Fähigkeit der Kirche zur Handhabung des Richteramtes mit sich bringt. [1])

§. 2.

2. Gegenstand des Eheprocesses.

Gegenstand des Eheprocesses sind die streitigen Ehesachen im eigentlichen Sinne. Hierunter versteht man diejenigen, welche sich auf die Ehe in ihrer Eigenschaft als Sakrament und der hiervon unzertrennlichen Bedeutung derselben als der natürlichen, einzig legitimen Institution zur Fortpflanzung des menschlichen Geschlechtes beziehen, sei es, weil sie der Ehe in dieser Stellung als Vorbereitung oder als Bedingung oder als Folge angehören. Die Causae matrimoniales, welche mithin Object eines Eheprocesses werden können, sind:

1) Streitigkeiten über die Gültigkeit (Existenz), Folgen und Wirkungen eines Verlöbnisses (Sponsalia): die daraus hervorgehende Pflicht zur Eingehung der Ehe, das Recht, von demselben zurückzutreten, die Auflösung eines solchen. Der Grund, weßhalb das Verlöbniß zu den Ehesachen gerechnet und hiermit die Gerichtsbarkeit in Betreff desselben vor die kirchlichen Gerichte gehört, liegt darin, daß jenes keinen bloßen bürgerlichen Vertrag enthält, sondern als vorbereitender Akt der Eheschließung eine religiöse Natur hat. [2])

2) Alle Fragen, welche die Existenz, Gültigkeit oder Ungültigkeit einer Ehe betreffen. Hierunter gehört a) die Frage: ob ein trennendes Ehehinderniß vorliege, und in Folge dessen die abgeschlossene Verbindung nichtig (keine Ehe) sei [3]), b) die Beschwerden über verweigerte Trauung wegen eines be-

---

1) Solches suchen besonders darzuthun die S. 2. Anm. 2 cit. Stellen meiner Erläut. des österr. Ehegesetzes. Siehe auch die Abhandlung: v. Moy, von der Ehe, Landshut, 1830, neu umgearbeitet abgedruckt im „Archiv für kath. Kirchenr. vom Frh. v. Moy, Innsbruck, 1857.“ Heft 9 ff.

2) Bulle Pius VI. „Auctorem fidei“ vom 28. August 1794, num. LVIII, Oesterr. Concordat, Art. X., Instruction §. 2. ff., Eheges. §. 2. — Mein Eherecht, S. 276 f., Erläuterung S. 75 ff.

3) Instruction §. 122 ff. Ehegesetz §. 42 ff.

haupteten Hindernisses der Gültigkeit [1]), c) die Trennung einer Ehe, welche nicht vollzogen ist, durch Ablegung des feierlichen Ordensgelübdes, mag es sich nun um eine beabsichtigte oder bereits vorgenommene Ablegung handeln [2]), d) die Einleitung des Gesuches um dispensatio Pontificia a matrimonio rato sed non consummato [3]), e) die Prüfung der Frage: ob auf Grund einer angesuchten Todeserklärung die Erlaubniß zur Wiederverehelichung ertheilt werden könne. [4]) Zwar findet nicht bei allen hier genannten Fragen ein processualisches Verfahren im strengen Sinne statt, gleichwohl kann man doch dieselben als Objecte des Eheprocesses bezeichnen, weil sie vor den Ehegerichter gehören und nach bestimmten proceßrechtlichen Grundsätzen (bald in Betreff des Verfahrens und des Beweises, immer in letzterer Beziehung) entschieden werden müssen.

3) Alle Streitigkeiten, welche die Pflichten der Gatten in Rücksicht auf „die eheliche Lebensgemeinschaft als die Vorbedingung zu Erfüllung der durch die Ehe übernommenen Pflichten" betreffen, d. h. die Scheidung der Ehe, das Recht, die Gemeinschaft auf Zeit oder auf die Lebensdauer aufzuheben. [5])

Mit diesen Fragen ist der Kreis derjenigen beschlossen, welche Gegenstand eines kirchliches Eheprocesses sein müssen. Zwar wies das canonische Recht auch die vermögensrechtlichen Folgen des Verlöbnisses (etwaige Verpflichtung zum Schadensersatze, zur

1) Instruction §. 105 und 106.

2) Instruction §. 201—204. Ist dies hier auch nicht ausdrücklich gesagt, so folgt daraus, daß ein strenger (gerichtlicher) Beweis der Nichtvollziehung und die Erklärung: daß die nicht vollzogene Ehe aufgelöst sei, nothwendig ist, welches nur von einem Gerichte geschehen kann, weil ein Urtheil dazu gehört.

3) Bulle Benedict's XIV. „Dei miseratione." §. 15. Mein Eherecht. S. 428 ff., wo das Weitere angegeben ist. Zwar gehört die Untersuchung vor die Congregatio Cardin. Concil. Trid. Interpr., wird aber nach der Natur der Sache delegirt, und kommt so an das betreffende Ehegericht.

4) Instruction §. 246—250, Ehegeſ. §. 23 ff.

5) Instruction §. 205, Ehegeſ. §. 59. Ich schließe mich hier aus naheliegenden Gründen durchaus an den in Oesterreich herrschenden Sprachgebrauch an, wonach Scheidung die seperatio a thoro et mensa, Ehetrennung die Auflösung des Bandes bezeichnet.

Dotation oder Entschädigung), deßgleichen der Ehe (dos, donatio propter nuptias, Alimentationspflicht, Erbrecht) und die bei der Separatio a thoro et mensa sich ergebenden güterrechtlichen Folgen (Gütertrennung, Anweisung des Wohnsitzes, Alimentation u. s. f.) als die causae accessoriae vor den kirchlichen Richter als den der Hauptsache (causa principalis), [1]) aber nicht, weil es nach kirchlichen Grundsätzen so sein müßte, sondern nur weil die Entwickelung der kirchlichen Gerichtsbarkeit und das Verhältniß zwischen Kirche und Staat im Mittelalter es so mit sich gebracht hatte. Hiervon ist es nun aber abgekommen. Dieß hat die Kirche überhaupt wiederholt anerkannt [2]), und demgemäß auch für Oesterreich vertragsmäßig festgesetzt: daß die bürgerlichen (res civiles) Folgen der Ehe vor den ordentlichen Civilrichter gehören. Alle genannten und andere rein bürgerliche Rechtsfragen sind mithin principiell von der Cognition und Gerichtsbarkeit der geistlichen Ehegerichte ausgeschlossen.

Zufolge positiver Uebertragung Seitens des Staates ist aber eine Jurisdiction der Ehegerichte auch in solchen Fragen eingeräumt worden in folgenden Fällen:

1. Beim Verlöbnisse, wenn ein Theil sich dasselbe einzugehen weigert, kann das Ehegericht auf Ansuchen eines Theiles eine Entschädigung aussprechen, welche ein Abgehen von dem Verlöbnisse motivirt. [3])

---

1) C. 1. 5. 7. X. qui filii sint legit. IV. 17., c. 3. 7. X. de donat. inter. vir. et uxor. IV. 20.

2) Z. B. im bayerischen Concordat vom 5. Juni 1817, Art. XII. Die Beschränkung auf die eigentlichen Ehesachen gemäß Can. 12. S. XXIV. Conc. Trid. findet sich auch im neapolitanischen Concordat von 1817. Für Oesterr. Concordat. Art. X., Instr. §. 244, 245.

3) Instr. §. 111. Nur anscheinend könnte man hier eine Abweichung von §. 2 des (Civil-) Ehegesetzes finden, denn in Wirklichkeit ist eine solche nicht möglich, weil (s. weiter unten §. 5) die Instruktion auch Staatsgesetz ist, folglich alle Dispositionen derselben gleiche Kraft mit denen des Ges. vom 8. Oktbr. 1856 haben. Möglich wäre aber, daß mit der „Entschädigung" des §. 111 Instr. auch nur der „Schadenersatz" von §. 9 Instr. und §. 2 des Eheges. gemeint wäre; indessen ist das, wenn man den Wortlaut von §. 111 der Instr. annimmt, nicht wahrscheinlich. Die hier angenommene Ansicht ordnet aber den Gegenstand offenbar sehr gut.

2. Ganz allgemein können die Ehegerichte alle vermögensrechtlichen Fragen als Schiedsgerichte endgültig entscheiden, wenn beide Theile erklären, das Ehegericht als Schiedsgericht anerkennen zu wollen. [1])

§. 3.

3. Verhältniß der Eheproceßsachen zu den nichtstreitigen Ehesachen.

Aus dem Vorherigen (§. 1 und 2) ergibt sich, daß diejenigen Ehesachen, welche nicht Gegenstand eines Processes sind oder werden können, von der Thätigkeit der Ehegerichte ausgeschlossen bleiben. Solchergestalt sind alle diejenigen, welche man administrative Ehesachen nennen kann. Der Unterschied beider besteht 1) darin, daß es sich bei letzteren nicht um Rechte Dritter handelt, welche entweder nur mit deren Einwilligung vergeben werden, oder doch nur in Folge eines richterlichen Urtheiles fortfallen können, 2) daß die Behandlung der nichtstreitigen Ehesachen keine bestimmte Form des Verfahrens, keinen gerichtlichen Weg erfordert, sondern ohne Gefahr, einen nichtigen Akt vorzunehmen, auf die eine oder andere Weise geschehen kann, 3) daß bei den administrativen nicht immer eine Verpflichtung zum Gewähren eines Gesuches vorliegt, und daß hier kein Rechtsweg im eigentlichen Sinne, sondern höchstens eine Beschwerde zulässig ist. Als solche administrative (dem bischöflichen Consistorium, Generalvicariate, Ordinariate, i. e. dem Ordinarius in seiner Eigenschaft als Regierer, Verwalter der Diöcese, nicht als Richter in Ehesachen vorbehaltene) Ehesachen sind demnach anzusehen:

1. Beschwerden über verweigerte Trauung, sofern dieselben nicht ihren Grund haben in dem Einwurfe eines Verlöbnisses, oder eines Ehehindernisses, und also keine richterliche Untersuchung voraussetzen. Der Art ist die Beschwerde gegen einen Pfarrer, wenn dieser die Trauung wegen Mangels der nöthigen Zeugnisse verweigert. Instruction §. 70 u. a.

2. Die Genehmigung der Ehe von Vagabunden (Heimath-

1) Instruction §. 244, Ehegesetz §. 64. Meine Erläuterung S. 150 ff.

losen) d. h. solcher Personen, welche weder einen eigentlichen noch uneigentlichen festen Wohnsitz haben, Instruction §. 73.

3. Die Erlaubniß der Eintragung von im Auslande geschlossenen Ehen, Instr. §. 78.

4. Genehmigung der Ehe von Ausländern, wenn eine solche durch besondere Verordnung in der betreffenden Diöcese vorgeschrieben ist, Instr. §. 71. Genehmigung der Eheschließung durch Stellvertreter (Instr. §. 50.) und der Eingehung sub conditione. (Instr. §. 55.)

5. Die Ertheilung aller Ehedispensen, Instr. §. 79—81, mit Ausschluß der 2. und 3. Eheverkündigung dort, wo zu deren Erlassung die Bezirksvicare, Dechante oder andere Personen vom Bischofe ermächtigt sind, in welchem Falle sich an diese zu wenden ist. Abgesehen von solchem Ausnahmsfall und dem Falle von §. 83 der Instr. gehört die Dispens vom ganzen Aufgebote vor das Consistorium.

6. Alle Belehrungen des Clerus, welche nicht Processe betreffen; desgleichen alle Anordnungen betreffs der Trauungsbücher, die Prüfung dieser u. s. f.

7. Die Prüfung, ob eine Convalidation der Ehe erforderlich sei, Instr. §. 88—94. Jedoch erscheint es zweckmäßig, daß diese dem Ehegerichte überwiesen werde, weil hier leicht eine Nichtigkeit der Ehe vorliegen kann, und diese Frage deßhalb formell möglichst sicher zu stellen ist.

8. Die Mittheilung der Erkenntnisse über Ungültigkeit einer Ehe an den betreffenden Landeschef, wofern nicht der Ordinarius hierzu den Präses des Ehegerichts beauftragt, Instr. §. 195, Civilehegesetz §. 49.

9. Etwaige Communicationen mit der Landesstelle (beziehungsweise dem Ministerium) zur Herbeiführung einer Dispens von einem staatlichen Eheverbote.

10) Die Zufügung kirchlicher Strafen oder Censuren, sofern solche sich als nothwendig herausstellen. Sollte das Personal des Ehegerichts zugleich das geistliche Gericht überhaupt bilden, so wäre es in dieser Eigenschaft kompetent. Soweit aber kein Gericht ohne äußere Disciplinargewalt über seine Mitglieder und die Untergebenen existiren kann, hat solche auch das Ehegericht zur Aufrechthaltung seiner Macht; darüber hinaus aber gehört

jede Sache vor den Bischof, allenfalls auf Antrag des Ehegerichts.

Theorie des Eheprocesses.

§. 4.

a) Begriff, Character, Literatur.

I. Unter Theorie des Eheprocesses versteht man die systematische Darstellung des gerichtlichen Verfahrens, welches zur Entscheidung von Ehestreitigkeiten angewendet werden muß. Dieselbe lehrt also, in welcher Form Ehestreitigkeiten (§. 2) bei Gerichte angebracht, wie dieselben verhandelt, wie die Entscheidungen gefällt, endlich wie die Urtheile ausgeführt werden müssen. Um diesen Zweck erreichen zu können, umfaßt dieselbe auch die Lehre von der Organisation des Gerichtes, den bei einem Rechtsstreite vorkommenden Personen und den Gegenständen (Objecten) eines Eheprocesses. Es scheidet sich so die Theorie naturgemäß in: Die Lehre von dem Gerichte — von den Parteien und ihren Gehilfen — von der Rechtsverfolgung im Allgemeinen — die Darstellung des Verfahrens selbst.

II. Der Eheproceß gehört zu den s. g. außerordentlichen oder summarischen Civilprocessen, weil es für die meisten Fälle nothwendig, überhaupt aber Regel ist, das Verfahren so sehr abzukürzen, als dies ohne Beeinträchtigung der Sache möglich ist, damit Eheprocesse sich nicht zu sehr verzögern, und die Verhältnisse möglichst bald geordnet werden. Der Begriff des summarischen Processes ist entgegengesetzt dem ordentlichen Civilprocesse, d. h. demjenigen, bei welchem alle gesetzlichen Formen des Processes vorkommen. Als Gegensatz zu diesem ist summarischer jener, bei welchem alle oder bestimmte nicht absolut wesentlichen Theile des Processes fortfallen, so daß entweder bestimmte processualische Handlungen ganz ausbleiben, andere ein abgekürztes Verfahren einnehmen, kürzere Fristen gestellt werden und dergl.

Einen solchen processus extraordinarius, minus solennis, summarius, sine strepitu et figura judicii (wie das canonische Recht sagt), schreibt das canonische Recht für alle Processe,

in denen es sich um die Gültigkeit oder Ungültigkeit einer Ehe und um Trennung von Tisch und Bett (Scheidung) handelt, ausdrücklich vor. [1]) Für Verlöbnißsachen existirt eine solche ausdrückliche Vorschrift des jus commune

---

1) Clem. 2. de judiciis II. 1. „Dispendiosam prorogationem litium, quam interdum ex subtili ordinis judiciarii observatione causarum docet experientia provenire, restringere in subscriptis casibus cupientes, statuimus, ut in causis . . . . , *nec non super matrimoniis* . . . , *et eas quoquo modo tangentibus*, ventilandis, procedi valeat de cetero *simpliciter et de plano, ac sine strepitu judicii et figura*, volentes non solum ad futura negotia, sed ad praesentia, et adhuc etiam per appellationem pendentia hoc extendi.“ Im c. 1. X. ut lite non contestata II. 6. (Innocent. III.) war in Betreff der separatio noch ein Anderes bestimmt, indem dort noch wegen Beiseitesetzung der formellen Litiscontestatio das Verfahren annullirt wird.

Was die in der Clem. 2. cit. ausgesprochenen Abkürzung zu bedeuten habe, worin also die Eigenthümlichkeiten des abgekürzten Verfahrens gegenüber dem ordentlichen bestehen, gibt erschöpfend an die Clem. ult. (2.) de verborum significatione V. 11., welche zum genaueren Verständniß abgedruckt und mit in Klammern geschlossenen Zahlen und Bemerkungen erläutert werden soll. Sie lautet: „Saepe contingit, quod causas committimus, et in earum aliquibus *simpliciter et de plano, ac sine strepitu et figura judicii procedi* mandamus; de quorum significatione verborum a multis contenditur, et qualiter procedi debeat dubitatur. Nos autem, dubitationem hujusmodi (quantum nobis est possibile), decidere cupientes, hac in perpetuum valitura constitutione sancimus, ut judex, cui taliter causam committimus, [a] necessario libellum non exigat [d. h. nicht gerade eine förmliche Klagschrift fordern, sondern eine mündliche Klage zu Protocoll annehmen muß], [b] litis contestationem non postulet [die förmliche Streiteinlassung ist nicht nöthig,] [c] tempore etiam feriarum, ob necessitates hominum indultarum a jure, procedere valeat [es ist gestattet, auch an den sonstigen Gerichtsferienzeiten, d. h. zur Erntezeit, zu procediren. Daß dies gesagt sein will, geht hervor aus c. 5. X. de feriis II. 9., wo zuerst die kirchlichen Feiertage aufgezählt werden, an denen wie überhaupt so auch in Ehesachen durchaus nicht procedirt werden darf, und dann gesagt wird: „Licet diebus feriatis, qui gratia vindemiarum vel messium *ob necessitates indulgentur* — ganz derselbe Ausdruck — procedi valeat, si de partium processerit voluntate;“ in Ehesachen ist nun die Einstimmung der Parteien nicht nöthig. Der Ausdruck der Clement. wird meistens mißverstanden, richtig aber hat ihn die Glossa ad vocem *feriarum*], [d] amputat dilationum materiam, litem, quantum poterit, faciat breviorem, exceptiones, appellationes, dilatorias et frustratorias repellendo, partium, advocatorum et procuratorum contentiones et jurgia, testiumque superfluam multitudinem refrenando. [Dies sind die einzelnen Mittel zur Abkürzung,

nicht. Indessen ist in dem Falle, wenn ein Verlöbniß als Einsprache gegen eine Trauung geltend gemacht wird, der summarische Charakter schon dadurch gerechtfertigt, daß die Entscheidung bald erfließen muß, um die Trauung nicht zu lange auf-

von denen einige auch schon im späteren ordentlichen Processe eingeführt wurden.] Non sic tamen judex litem abbreviet, quin probationes necessariae et defensiones legitimae admittantur. [Die Regel: daß wechselseitiges Gehör stattfinde und alles zum Beweis Nöthige zugelassen werde, muß nach der Natur der Sache befolgt werden.] Citationem vero ac praestationem juramenti de calumnia vel malitia, sive de veritate dicenda, ne veritas occultetur, per commissionem hujusmodi intelligimus non excludi. Verum quia juxta petitionis formam pronuntiatio sequi debet: pro parte agentis, et etiam rei, si quid petere voluerit, est in ipso litis exordio petitio facienda sive in scriptis sive verbo, actis tamen continuo, (ut, super quibus positiones et articuli formari debeant, possit haberi plenior certitudo, et ut fiat diffinitio clarior) inserenda. [Ueber das Gesuch (petitio) darf der Richter nicht hinausgehen; deshalb ist dies gleich anzubringen, was auch mündlich geschehen kann, dann jedoch sofort zu Protokoll genommen werden muß.] Et quia positiones ad faciliorem expeditionem litium propter partium confessiones, et articulos ob clariorem probationem usus longaevus in causis admittit; nos, usum hujusmodi observari volentes, statuimus, ut judex, hic deputatus a nobis, (nisi aliud de partium voluntate procedat,) ad dandum simul utrosque [e] terminum dare possit, et ad exhibendum omnia acta et munimenta, quibus partes uti volunt in causa, post dationem articulorum diem certam, quandocunque sibi videbitur, valeat assignare [d. h. der Richter kann zur Einbringung der Positionen und Fragesätze Fristen bestimmen, jedoch unter Vorbehalt des Rechtes der Parteien, auch bis zum Schlusse andere Beweismittel beizubringen], eo salvo, quod, ubi remissionem fieri contingeret, pro testibus producendis possint etiam instrumenta produci, assignatione hujusmodi non obstante. [Anwendungen dieser Vorschriften zeigen sich im §. 141, 143, 146, 176, 218, 222, 231 der Instruction.] [f.] Interrogabit etiam partes sive ad earum instantiam, sive ex officio, ubicunque hoc aequitas suadebit. [Anwendungen dieses Fragerechtes im §. 127 ff., 177, 231 der Instr.] Sententiam vero diffinitivam, (citatis ad id, licet non peremptorie, partibus) in scriptis, et, prout magis sibi placuerit, stans vel sedens proferat, etiam (si ei videbitur) conclusione non facta [d. h. ohne daß ein förmlicher Aktenschluß dekretirt worden ist], prout ex petitione et probatione et aliis actitatis in causa faciendum. Quae omnia etiam in illis casibus, in quibus per aliam constitutionem nostram [d. i. die citirte Clem. 2. de iudiciis II. 1. „*Dispendiosam*“], vel alias procedi potest simpliciter et de plano ac sine strepitu et figura judicii volumus observari. Si tamen in praemissis casibus solennis ordo judiciarius in toto vel in parte *non con-*

zuhalten. Uebrigens findet nach der Ehegerichts-Instruction in Verlöbnißsachen überhaupt ein summarisches Verfahren statt. Zu dieser Anordnung war dieselbe schon deßhalb befugt, weil die Praxis seit Jahrhunderten ziemlich allgemein ein abgekürztes Verfahren dabei anwendet; außerdem aber konnte dasselbe vorgeschrieben werden, weil das jus commune das ordentliche Verfahren keineswegs bei Strafe der Nichtigkeit fordert, mithin, weil nur die wesentlichen Bestandtheile eines Processes nöthig sind und durchaus in der Instruction gewahrt werden, eine schon dem einzelnen Ordinarius zustehende Verfügung praeter jus commune vorliegt. So ist es nicht einmal nöthig, auf ihren sonstigen Charakter zu verweisen. Endlich erlaubt das Recht auch den summarischen Proceß bei allen mit Ehesachen in Verbindung stehenden.

III. In diesem summarischen Charakter beruhet eine Eigenthümlichkeit des Eheprocesses. Derselbe zeigt sich z. B. darin, daß keine förmlichen Klagschriften gefordert werden, daß nicht die gewöhnlichen Fristen für Beantwortung der Klage u. s. f. stattfinden, daß anstatt des Schriftenwechsels die contradictorischen Verhandlungen in Terminen (Tagfahrten) geführt und bloß protocollirt werden, daß die mündliche Verhandlung mit den Parteien stattfindet u. s. f., wie sich im Einzelnen zeigen wird. Andere Eigenthümlichkeiten bietet das Beweisverfahren durch veränderte Grundsätze über die Kraft des Geständnisses, die Eideszuschiebung, Zeugen u. s. f. gegenüber den ordentlichen Proceßgrundsätzen, ebenso der Grundsatz, daß von Amtswegen ein Verfahren kann begonnen, und daß auch ex officio Alles zur Erforschung der Wahrheit geschehen muß, daß eine unbedingte Rechtskraft nicht eintritt u. s. f. Diese beruhen in der Natur der Ehe, der Unabhängigkeit ihres Bestandes von der Disposition der Parteien und anderen Rücksichten, welche sich an den betreffenden Orten ergeben werden.

---

tradicentibus partibus [die Parteien haben also ein Recht auf den summarischen Proceß] observetur: *non erit processus propter hoc iritus, nec etiam irritandus.* [Es könnte also, wenn die Parteien nicht widersprechen, der ordentliche Proceß angewendet werden; bevor dieselben widersprechen, zieht also die regelmäßige Form keine Nichtigkeit herbei.] Data Avenion. XIII. Kal. Decembr. Pont. nostri Anno II." Durch die Darstellung des Verfahrens erhält diese Stelle ihre eigentliche Erläuterung.

IV. Unsere Aufgabe ist, den Eheproceß in seiner Abgeschlossenheit darzustellen; daraus ergiebt sich, daß wir nicht bloß dessen Abweichungen und Besonderheiten gegenüber dem ordentlichen, sondern überhaupt alle bei demselben vorkommenden Grundsätze behandeln müssen, auch wenn solche beiden Proceßarten gemeinsame sind, jedoch stets nur so weit sie um den Eheproceß zu verstehen nothwendig sind. Zu diesem Verfahren finden wir uns ganz besonders deßhalb veranlaßt, weil, abgesehen von den ungarischen Ländern, Siebenbürgen und Krakau, weder ein ordentlicher, noch außerordentlicher Proceß bei geistlichen Gerichten in Oesterreich seit Ende des vorigen Jahrhunderts stattgefunden hat.

Wir beschränken uns aber auf die Theorie des für die österreichischen geistlichen Gerichte zur Anwendung kommenden Eheprocesses. Dieser weicht freilich in keinem wesentlichen Punkte von dem canonischen ab, fixirt aber Einzelnes anders, als dieß in der Praxis anderer Länder und nach den älteren Processualisten (Canonisten) der Fall ist. Einer Motivirung solcher Bestimmungen bedarf es um so weniger, als im Gegentheile deren Setzung durchaus gut, ja gewissermaßen nothwendig war.

V. Eine Literatur über den österreichischen Eheproceß gibt es noch nicht. Ueber den gemeinen canonischen Eheproceß sowohl als den ordentlichen Civilproceß besteht die Literatur in den Commentarien zu den Dekretalen- (besonders dem II. Buche, auch dem I. und IV. derselben) Sammlungen, von denen hervorzuheben sind Reiffenstuel und Schmalzgrueber. Außerdem ist besonders zu nennen Devoti, von Neueren Bouix Tractatus de judiciis ecclesiasticis, eine systematische Zusammenstellung von Excerpten aus größtentheils älteren Canonisten. Jedenfalls geht man aber nicht zu weit, wenn man behauptet, daß Jemand, der weder Jurist noch durch Praxis gebildet ist, aus allen älteren Werken den Proceß nicht genügend erlernen wird. Von den neueren Werken kann man in mancher Beziehung zur Orientirung gebrauchen die über den gemeinen deutschen Civilproceß, besonders:

v. Linde, Lehrbuch des deutschen gem. Civilprocesses. 7. Aufl. Bonn 1850.

v. Bayer, Vorträge über den gem. ordentl. Civilproceß. 8. Aufl. München 1856.

Osterloh, Lehrbuch des gem. deutschen ordentl. Civilproceß. 2 Bde., Leipzig 1856.

Jedoch bemerke ich, daß der Eheproceß von allen dreien ausgeschlossen ist. Diesen allein behandeln:

Joh. B. Fuchs, der Ehescheidungsproceß, Eichstädt 1838.

Jos. Wolfg. Eberl, Ehescheidung und Ehescheidungsproceß, Freising, 1854.

Allein auch diese beiden Schriften würden durchaus nicht ausreichen, um das nöthige wissenschaftliche und practische Verständniß des auf die „Instruction" zu basirenden Eheprocesses für Oesterreich herbeizuführen, weil sie einmal zu sehr auf bayerische Verhältnisse berechnet sind, und deßhalb sich vielfach an bayrische staatliche Vorschriften halten, und weil sie sodann davon ausgehen, daß der canonische Proceß seine unbedingte Ergänzung und Fortsetzung im gemeinen deutschen habe, wenigstens zeigt das deren factisches Behandeln, während der canonische Proceß auch im Reiche stets neben dem weltlichen herging; endlich geben sie mehr Anleitungen für den Pfarrer, als für den Richter.

Einzelne historische und exegetische Bemerkungen gibt auch

C. Fr. Roßhirt, Canonisches Recht, Schaffhausen, 1857, Seite 258 ff. — Eine Darstellung des Verfahrens selbst ist hierin nicht enthalten, wohl auch nicht beabsichtigt.

Auf den Eheproceß geht gleichfalls ein:

Jos. Ant. Schöpf, Handbuch des katholischen Kirchenrechts, Bd. 3. Schaffhausen, 1837, Seite 112 ff. Indessen scheint auch hier eine übersichtliche oder gar erschöpfende Darstellung nicht einmal beabsichtigt; es bildet daher auch diejenigen Theile der Darstellung, welche die Auseinandersetzung des Verfahrens enthalten müßten, fast nur ein Abdruck (in lateinischer und deutscher Sprache) der bezüglichen Paragraphe der „Instructio pro judiciis ecclesciasticis Imperii Austriaci quoad caussas matrimoniales."

Das ein großes Quellenmaterial und Excerpte aus Aelteren und Neueren enthaltende Werk von

Joh. Kutschker, das Eherecht der kath. Kirche nach seiner Theorie und Praxis, Wien, 1856, 1857 (bis jetzt Bd. 1—4) ist noch nicht bis zum Processe gediehen.

§. 5.

b) Quellen des österreichischen Eheprocesses.

1. Die erste und wichtigste Quelle des in Ehesachen vor den geistlichen Gerichten Oesterreichs zur Anwendung kommenden Verfahrens bildet die für die geistlichen Gerichte des Kaiserthumes Oesterreich erlassene Instruction oder Anweisung, welche gedruckt in der Hof- und Staatsdruckerei in lateinischer und deutscher (mit kurzen Anmerkungen begleitet) Sprache den Bischöfen des Reiches durch den Pronuntius Cardinal Viale Prelä mittelst Schreiben vom 2. Februar 1856 übersandt, sodann als Anhang II. zum kaiserlichen Patente vom 8. October 1856 (R. G. B. St. XLVI. Nr. 185, ausgegeben am 17. October 1855) in deutscher Sprache kundgemacht, und seitdem auch in den einzelnen Landes-Regierungs-Blättern in den betreffenden Landessprachen veröffentlicht ist. Auf Grundlage dieser Instruction wurde das Concordat abgeschlossen. Dieses schreibt nun zwar im Artikel X als Norm für die geistlichen Gerichte vor „die Vorschriften der heiligen Kirchengesetze und namentlich der Verordnungen von Trient u. s. f.," das heißt die Vorschriften des s. g. gemeinen Kirchenrechtes. Indessen durch jene Bestimmung ist weder die „Instruction" überflüssig gemacht, noch auch in ihrem juristischen Charakter geschwächt worden. Dieser beruhet einerseits darauf, daß sie eine Darstellung der Bestimmungen des gemeinen, und des für Oesterreich zur Anwendung kommenden besonderen, Kirchenrechtes in der Form eines Gesetzes enthält, somit den Inhalt des gemeinen Kirchenrechtes wiedergibt, andererseits darauf, daß dieselbe bei den Verhandlungen über das Concordat als eine Redaktion des Kirchenrechtes Seitens des einen Contrahenten (Sr. k. k. Apost. Majestät, durch. Se. Eminenz den Herrn Fürsterzbischof von Wien als Bevollmächtigten Sr. Majestät) vorgelegt worden ist, und von dem anderen Contrahenten (Sr. Heiligkeit dem Papste) als solche zugelassen wurde, und endlich in dem Patente vom 8. October 1856 mit dem Charakter eines Staatsgesetzes, als gesetzlich anerkannter Anhang des kaiserlichen Patentes, bekleidet wurde, wie §. 3 des Ehegesetzes ergibt. Hierauf, sodann auf der Anempfehlung und Erklärung des päpstlichen Pronuntius, beruhet ihre doppelte Bedeutung und Stellung für die Civilgerichte

und für die geistlichen Gerichte des Kaiserthumes Oesterreich. Der Grund, weßhalb man eine solche Instruction vorlegte, bestand offenbar nicht darin, vom (gemeinen) Kirchenrechte abzuweichen — wie Artikel X des die doppelte Eigenschaft eines Kirchen- und Staatsgesetzes besitzenden Concordates lehrt, — sondern nur über die Bestimmungen des Kirchengesetzes, welche in Quellen der verschiedensten Art und Zeit zerstreut liegen, keinen Zweifel übrig zu lassen, dessen Inhalt mithin gewissermaßen zu codificiren. Es ist somit durch die Instruction nicht etwa das Kirchenrecht (-Gesetz) in Ehesachen für Oesterreich aufgehoben oder jene an die Stelle von diesem gesetzt worden, sondern die Stellung der Instruction ist folgende: 1. Dieselbe ist ein Staatsgesetz, oder hat wenigstens die gleiche Verbindlichkeit eines solchen. Dies ergibt sich aus der Publikation im Reichsgesetzblatte als Anhang des Patentes und aus §. 3. des Ehegesetzes. So weit nun die Civilgerichte auch noch fernerhin in Ehesachen überhaupt zu erkennen haben, müssen sich dieselben in den durch das Kirchengesetz zu entscheidenden Fragen an diese Instruction halten, weil dieselbe den angegebenen Charakter hat, und weil die Gerichte nach dem Staatsgesetz zu erkennen haben. 2. Die geistlichen Gerichte erkennen zwar nicht nach dem Staatsgesetze, sondern, — wie Artikel X des Concordats bestimmt und auch daraus von selbst hervorgeht, daß der Staat für das der Kirche zufallende und ihr mit dem neuen Ehegesetze zugewiesene Gebiet die Gesetzgebung und Gerichtsbarkeit aufgegeben hat, darin aber, daß der Staat den geistlichen Gerichten ein Gesetz vorschriebe, nach dessen Norm dieselben erkennen sollten, eine Aufhebung des eingenommenen Standpunktes und eine erneuerte Ausübung des Gesetzgebungsrechtes für jenes Gebiet liegen würde, — nach dem Kirchengesetze. Gleichwohl sind dieselben — und somit nach Anweisung der Bischöfe die Geistlichen in Oesterreich überhaupt — verbunden und verpflichtet, sich an die Instruction zu halten, mithin dieselbe als ein Gesetz anzusehen und zu beobachten, von dem nur dann auf das gemeine Kirchenrecht zurückgegangen werden dürfe und müsse, wenn dieselbe nicht ausreicht. Dieser Charakter der Instruktion beruhet also darauf, daß sie den Inhalt des Kirchengesetzes in einer Form wiedergibt, welche als ein integrirender Theil des Concordates anzusehen ist, daß die Instruction somit in gewisser Beziehung als ein Punkt des Vertrags-

schlusses zu betrachten ist. Auch die Bischöfe und ihre Gerichte haben sich mithin an die Instruction zu halten. Das haben jene auch auf der Versammlung zu Wien im Frühjahre 1856 erklärt.

Wo sich aber eine Lücke findet, wo z. B. ein Ehehinderniß nicht aus der Instruction — welche ja eben nicht eine theoretische Arbeit sein sollte und deßhalb nicht darauf ausgeht, das Studium des gemeinen Rechtes überflüssig zu machen, — hinlänglich zu erklären, über den Gang des Processes u. s. f. nicht das Nöthige bestimmt ist, da muß auf das gemeine Kirchenrecht zurückgegangen werden, wie §. 251 derselben vorschreibt. Ist aber ein solches Zurückgehen nicht erforderlich, so muß die Instruction materiell und formell, d. h. sowohl in Betreff der Erfordernisse für die Ehe, Verlöbnisse u. s. f., als in Betreff der Einrichtung des Gerichtes, des Proceßganges u. s. f., als Kirchengesetz beobachtet werden. Daß die Instruction kein formelles Kirchengesetz im eigentlichen Sinne ist, versteht sich von selbst, weil sie nie vom Papste als solches positiv bestätigt und approbirt ist; dieser Umstand indessen entzieht ihr aus den angeführten Gründen den angegebenen Charakter durchaus nicht. Se. Eminenz der damalige Pronuntius (in gedachtem Schreiben) sagt: „Exemplar memoratae Instructionis ad (E. V.) hisce meis litteris adjicio; praeclarissimorum autem Canonistarum, quos superius innui, auctoritati innixus, haud ambigo declarare, meo quidem judicio Episcopos Imperii Austriaci, omnia et quaecumque in praefata Instructione continentur, tuta conscientia sequi posse.“ Die Bischöfe haben denn auch aller Orten dieselbe ihren geistlichen Gerichten als Norm vorgeschrieben; zu deren Befolgung sind deshalb die Mitglieder des Gerichtes durch ihren Diensteid verpflichtet.

Diese Instruction gilt unbedingt für alle geistlichen Ehegerichte für die in Betreff der Civilpersonen kompetenten, wie für das Militärgeistliche Ehegericht. (K. Patent v. 8. October 1856 Art. I. II. XIV. V. O. des Armee-Obercommando vom 5. Mai 1857. R. G. B. St. XXIV. Z. 102).

2. Insoweit die Instruction nicht ausreicht, ist das jus ecclesiasticum commune maßgebend. Das würde sich nach der Natur der Sache schon von selbst verstehen, folgt aber direct aus Concordat. austriac. ddo. 18. Aug. 1855. art. X., der Instr. §. 251, und ist

endlich vom Papste in dem Breve vom 28. November 1856 „Vicario munere,“ mittelst dessen die zweite Instanz für die Erzdiöcesen bestimmt wurde, auch noch besonders ausgesprochen, indem dort gesagt wird, der betreffende Erzbischof solle erkennen nach den Vorschriften des canonischen Rechtes. Enthält auch das canonische Recht keine ausdrückliche Vorschrift, so ergeben die allgemeinen Gründe (Analogie, Natur der Sache u. s. f.) hinlänglich, wie zu verfahren sei. Eine eigentliche Proceßordnung existirt im canonischen Rechte nicht; eine solche ist aber die ad 1 genannte Instruction, die als Eheproceßordnung oder Instruction angeführt werden wird.

Es liegt einmal in der Natur der Sache begründet, sodann in der besonderen Rücksicht, daß nichts ersprießlicher sein kann, als ein wissenschaftliches Studium des Processes auf Grund des canonischen Rechtes und der Instruction; hierdurch ist gerechtfertigt, daß im Folgenden nicht bloß die Paragraphen der Instruction, sondern möglichst genau die Stellen der canonischen Rechtsquellen angeführt werden.

3. Die österreichischen Civilproceßgesetze (Allgemeine Gerichtsordnung vom 1. Mai 1781 und die späteren Novellen, Hofdecrete, provisorische Proceßordnung für Ungarn u. s. f.) bilden keine Quelle des Eheprocesses, weil dieser sich nach den Kirchengesetzen richtet, können aber nach der Natur der Sache dort, wo das canonische Recht und die Instruction keine Bestimmung hat, und wo sich deren Bestimmungen mit kirchenrechtlichen vertragen, als Anhaltpunkt benutzt werden.

4. Für die einzelnen Ehegerichte kommen hierzu noch die etwaigen in Ausführung der „Ehegerichtsordnung“ erlassenen Instructionen, welche auf den Quellen ad 1. und 2. beruhen müssen. Auch bildet endlich die Observanz des einzelnen Gerichtes, sobald eine solche sich gebildet hat, eine Quelle für den Geschäftsgang.

§. 6.

5) Die Mittel zur Verhütung eines Processes.

Die Arten, auf welche ein Eheproceß theils ganz verhütet, theils ohne ein Urtheil beendigt werden kann, sind — da die Selbsthülfe wegen der Natur der Ehesachen keine Anwendung finden kann, und ebenso die Unterwerfung unter einen Schiedsrichter bei eigentlichen Ehesachen ausgeschlossen ist, weil die Parteien keine Macht haben, den ordentlichen Richter zu übergehen — der Vergleich, Ver-

zicht, Tod der Ehegatten; jedoch können die beiden ersteren nicht überall vorkommen, während noch besondere aus der Eigenthümlichkeit der Ehe hergenommene Gründe Nullitätsprocesse abwenden können.

1. Der Vergleich (Transactio). Hierunter versteht man den Vertrag, durch welchen ein Theil auf die Fortsetzung des Rechtsstreites verzichtet, während der andere sich anheischig macht, Etwas zu geben, oder Etwas gibt. Ein solcher findet nach der Natur der Sache und zufolge der aus dem positiven römischen Rechte durch die Praxis aufgenommenen Sätze nur statt, so lange das Rechtsverhältniß ein streitiges ist [1]); nach dem rechtskräftigen Urtheile kann also wohl ein Verzicht, aber kein Vergleich im technischen Sinne stattfinden.

Um einen Vergleich abschließen zu können, müssen die Parteien sich verpflichten und über das Vergleichsobject verfügen können. Object eines Vergleiches kann nun zufolge des Charakters der Ehe, welche nothwendig von der Disposition der Gatten unabhängig ist, weder der Bestand, die Existenz einer Ehe, noch die Scheidung von Tisch und Bett sein. [2]) Es ist demnach unmöglich, daß die eine Partei in die Nullitätserklärung oder Scheidung willige gegen eine Leistung der anderen. Handelt es sich also um die Klage auf Nichtigkeit einer Ehe, so können die streitenden Theile wohl — wenn das Ehehinderniß des öffentlichen Rechts gehoben ist, oder ein impedimentum juris privati vorliegt — durch Consenserneuerung (s. num. 5) das Verfahren aufheben, niemals aber würde eine etwa dafür versprochene Geldleistung u. s. f. ein Klagerecht herbeiführen, weil hierin Simonie läge. Ebenso können die Ehegatten auf den Scheidungsproceß verzichten; die aber einem Verzichte beigesetzte Bedingung müßte — außer wenn dieselbe sich ihrer Natur nach als zuläßig ergibt, z. B. „daß der andere Theil die Verhältnisse ändere, welche den Streit herbeigeführt haben" u. dgl. m. — als nicht beigefügt erachtet werden, weil auch das eheliche Zusammenleben nicht Gegenstand eines Vertrages sein, noch von dem über-

---

1) Siehe z. B. Devoti Institutiones canonicae, Lib. III. Tit 18 §. 5 ff., der ganz die Sätze des römischen Rechts aufnimmt.

2) C. ult. X. de transact. I. 36. „Poteris ad compenendum interponere partes tuas, et interdum aliquid severitati detrahere, . . . exceptis nimirum casibus, qui compositionis sive dispensationis remedium non admittunt, *utpote conjugii sacramentum*. . ." §. 200. Instr.

einstimmenden Willen der Ehegatten abhängen kann. [1]) Zulässig ist aber ein eigentlicher Vergleich in Betreff des Eheverlöbnisses. [2]) Der Grund hiervon liegt darin, daß es jederzeit [3]) in dem Willen der Verlobten steht, von dem Verlöbnisse mit beiderseitiger Einwilligung zurückzutreten, folglich denselben auch freisteht, dieß unter bestimmten rechtlich zulässigen Bedingungen zu thun.

Wird auf Grund eines Eheverlöbnisses gegen eine beabsichtigte Trauung ein Einspruch erhoben, oder wird aus einem Eheverlöbnisse auf Eingehung der Ehe geklagt: so muß erstens der Pfarrer, wenn vor ihm das Verlöbniß geltend gemacht wird, und er dasselbe für gültig erachtet, versuchen, einen Vergleich herbeizuführen. [4]) Ohne Einfluß ist es, ob die Verlobten bereits Kinder erzeugt haben oder nicht, denn auch in solchem Falle steht den Verlobten der Rücktritt jederzeit frei. Schließen also dieselben vor dem Pfarrer einen Vergleich, über welchen dieser eine schriftliche, von den Parteien zu unterschreibende Urkunde aufzunehmen hat, wobei er gut thut, zwei taugliche Zeugen beizuziehen und mitunterzeichnen zu lassen, so ist dadurch jeder Anstand behoben, und bildet also dieses keinen Grund mehr, die Eheschließung aufzuschieben. Der Pfarrer braucht somit nicht erst an das Ehegericht zu berichten, sondern hat die Urkunde bei den betreffenden Documenten aufzubewahren und darauf im Trauungsbuche hinzudeuten. Sollte das Ehegericht (oder der Ordinarius direct) die Trauung untersagt haben, so versteht sich von selbst, daß sie nicht vor dessen ausdrücklicher Erlaubniß stattfinden darf. Ist also ein solches Verbot erlassen, so hat der Pfarrer die Vergleichsurkunde einzusenden. Verpflichtet sich ein Verlobter zu Entschädigungen im Gelde oder dergleichen, so gehört, wenn derselbe ein Minderjähriger ist, dazu die Genehmigung des Vaters, oder des Vormundes und der Vormundschaftsbehörde. [5]) Hingegen bedarf derjenige Theil, welcher sich zu keinen vermögensrechtlichen Leistungen verpflichtet, sondern nur Rechte

1) Instruction §. 205, 241, Eheges. §. 59.

2) C. 2. X. de sponsal. IV. 1.

3) C. 2. X. cit., Instr. §. 4.

4) Instr. §. 107.

5) Ehegesetz §. 64., a. b. G. B. §. 244.

erwirbt, einer solchen Genehmigung nicht [1]), weil ein Minderjähriger auch ohne Consens des Gewalthabers erwerben kann. Zu einem bloßen Verzicht auf das Verlöbniß ist ein Minderjähriger deshalb ohne Consens befugt, weil er ein solches auch ohne solchen eingehen, und freiwillig davon zurücktreten darf. [2])

Ist die Klage direct beim Ehegerichte angebracht, so soll dies einmal vor Einleitung des Verfahrens einen Vergleich durch den Pfarrer herbeizuführen [3]), sodann, wenn jener Versuch nichts genützt hat und das Verlöbniß für gültig erkannt wird, durch einen Beauftragten — wozu aber auch der Pfarrer, der Bezirksvikar oder andere Personen genommen werden können, wenn die Parteien nicht im Gerichtsorte wohnen — nochmals den Vergleich zu bewerkstelligen suchen. Natürlich gilt in Betreff der Fähigkeit ganz das eben Gesagte.

2. Die Verzichtleistung (Renunciatio) enthält das Aufgeben eines Rechtes von Seiten eines der Berechtigten oder dessen, der sich für berechtigt hält, sei es auf Grund eines Vertrages, oder um zu Gunsten des Verpflichteten das Recht aufzugeben (in der Absicht einer Schenkung, falls ein schenkungsfähiges Object in Frage steht), oder endlich, weil der Verzichtende von seinem Unrechte innerlich überzeugt ist. Auf diese Absicht kommt es nicht an. Der Verzichtende muß dispositionsfähig, das Recht eines Aufgebens fähig sein. Jenes ist aber, soweit in Ehesachen ein Verzicht vorkommen kann, auch bei einem Minderjährigen aus den vorher (ad 1) genannten und den bald anzugebenden Gründen der Fall; das Object angehend, so hängt dessen Fähigkeit, Gegenstand eines Verzichtes zu sein, von der Art des Verzichtes ab. Dieser kann sein ein Verzicht auf das Recht (s. g. renunciatio causae) oder auf dessen Geltendmachung im schwebenden Processe (s. g. renun-

---

1) Allg. bürg. Gesetzb. §. 244. Auf gleicher Stufe stehen Personen, die, obwohl nicht minderjährig, unter Vormundschaft sind. Meine Erläuterung S. 91.

2) Mein Eherecht, S. 284. Auch folgt es per. arg. a contrario aus Instr. §. 5.

3) Instr. §. 107. Auch das canonische Recht fordert wiederholte Versuche zum Vergleiche in c. ult. (11) X. de transact. cit; c. 1. (in fine) de mutuis petit. IV. 4. „*Concordia* vel judicio utriusque negotium terminetis.“

ciatio liti facta). Auch das Recht zu verzichten steht unbedingt frei bei einem Verlöbnisse. Erklärt deshalb ein Theil, auf das ihm aus dem Verlöbnisse zustehende Recht verzichten zu wollen, so ist hiermit der Anspruch erloschen. Jedoch kann ein solcher Verzicht geschehen unter Vorbehalt der vermögensrechtlichen Ansprüche, was auf Erfordern dem Verzichtenden bescheinigt werden muß.

Auch bei einer Klage auf Scheidung ist ein Verzicht in jedem Momente zulässig, weil der Gatte, welcher ein Recht hat, die Scheidung zu verlangen, stets dieses aufgeben kann, wodurch der Proceß aufhört oder, falls ein Verzicht — und ein solcher liegt in einer Aussöhnung oder Verzeihung, sei es in einer ausdrücklichen oder stillschweigenden [1]) — vorher stattfand, nicht mit Erfolg angestrengt werden kann.

Eine Aussöhnung und dadurch ein Verzicht muß bei der beabsichtigten Scheidung versucht werden von dem Pfarrer zu drei Malen nach einem Zwischenraume von mindestens je acht Tagen. An diesen muß sich deshalb der Gatte, welcher die Scheidung will, zuerst wenden. Den dritten Versuch zu unterlassen, und zu beurtheilen, ob Gründe vorhanden sind, welche ein zwangsweises Erscheinen des anderen Gatten mißrathen, ist des Pfarrers reiflicher Berathung anheimgestellt, muß aber in seinem Berichte an den Ehegerichtspräses motivirt werden. [2])

Einen Verzicht auf einen Nullitätsproceß kann es nicht geben, folglich jener nur so ausfallen, daß beide Theile sich zur Consenserneuerung nach Fortfall des Nichtigkeitsgrundes bereit erklären, weil es unmoralisch wäre, wenn die Parteien, ohne Ehegatten zu sein, als solche sich geriren wollten. Daß aber in der s. g. renovatio consensus kein Verzicht liegt, braucht nicht hervorgehoben zu werden.

Für den Vergleich und Verzicht ist zu bemerken, daß ein Mandatar dazu einer Specialvollmacht bedarf. [3])

---

1) Instr. §. 207.

2) Instr. §. 211.

3) C. 4. de procurat. in 6⁰ I. 19. „. . Procurator quoque absque speciali mandato juramentum deferre, *transigere vel pacisci non potest*, nisi ei bonorum vel causae administratio *libere* sit concessa." Hiermit steht §. 143 und 217 der Instr. nicht im Widerspruche, weil sie die Gegenwart der Parteien im Auge hat, welche eine Erklärung des Procurators als selbstständige nicht zuläßt.

3. Eine Beendigung des Rechtsstreites durch Proceßverjährung kennt das canonische Recht nicht. [1]) Mag also ein Eheproceß noch so lange dauern, so geht dadurch allein das Klagerecht nicht verloren. Zwar soll kein Proceß vor einem geistlichen Gerichte länger als zwei Jahre vom Tage der Klageanstellung in erster Instanz dauern [2]); indessen zieht das Gegentheil nicht das Aufhören des Processes, sondern nur die Folge nach sich, daß der höhere Richter eingreifen könnte.

Wie in Folge der Verjährung des Rechtes die Befugniß zur Klage verloren gehen könne, gehört eigentlich nicht dem Proceßrechte, sondern dem materiellen Rechte an, nämlich zur Frage: wann Einer berechtigt sei, ein Verlöbniß u. s. f. geltend zu machen? Wegen des vorherrschenden praktischen Zweckes dieser Abhandlung wird aber jeder verzeihen, wenn dieselbe bei den Erfordernissen (Prüfung) der Klage an den betreffenden Orten kurz berührt wird.

4. Durch den Tod einer Partei wird der Proceß über ein Verlöbniß von selbst beendigt, so weit es sich um die Pflicht, die Ehe einzugehen, oder einen Einspruch gegen eine Ehe handelt; etwaige Ansprüche auf Schadensersatz bilden alsdann lediglich eine civile Klage, zu deren Begründung der Civilrichter selbst beurtheilen kann, ob ein gültiges Verlöbniß vorgelegen habe. [3]) Zwar ist es dem Eherichter nicht benommen, auch in solchen Fällen über die Existenz des Verlöbnisses zu erkennen. Weil indessen das bloße Geldinteresse keinen Grund für ihn abgibt, in Ehesachen zu erkennen, befaßt er sich besser damit nicht. [4])

Daß mit dem Tode einer Partei der Scheidungsproceß aufhört, versteht sich von selbst.

Endlich fällt mit dem Tode eines oder beider Theile das Rich-

---

1) C. 20. X. de judiciis II. 1. „. . . dicti Cervienses asserentes, instantiam judicii per decursum triennii periisse [hierbei hielten jene c. 13. Cod. Just. III. 1. im Auge, wonach der Proceß in drei Jahren vollendet sein mußte, oder als verjährt aufhörte] . . . Mandamus, quatenus, *exceptione hujusmodi non obstante*, in negotio isto procedas juxta traditam tibi formam.“

2) C. 20. de ref. Sess. XXIV. Concilii Tridentini.

3) Ehegesetz §. 55. Denn wenn dies für die Ehe gilt, findet es offenbar um so mehr Anwendung für's Verlöbniß.

4) Mein Eherecht S. 463 weist die Quellenbelege hierfür nach.

tigkeitsverfahren fort, weil zum bloßen Behufe der Bestreitung der Legitimität der Kinder ein solches vor dem geistlichen Gerichte nicht stattfinden soll. [1]) Soweit also ein Erkenntniß über die Gültigkeit der Ehe behufs der bürgerlichen Folgen (Erbrecht u. s. f.) nothwendig ist, kann der Civilrichter auch über die Ehe sprechen, weil hier diese nur einen Grund für sein Urtheil abgibt. [2]) Auch hier befaßt sich der Eherichter am besten (abgesehen selbst von der angeführten canonischen Bestimmung) schon deshalb nicht mit dem Processe, weil sein Urtheil auf die bürgerlichen Folgen ohne Einfluß ist. [3])

5. Ein aus der Eigenthümlichkeit der Ehe hervorgehendes Mittel zur Verhütung und Beendigung eines Processes ohne Urtheil bildet die sogenannte Convalidation einer Ehe. [4]) Diese herbeizuführen, soll von dem Ehegerichte dem Pfarrer oder einem andern Priester 1) aufgetragen werden, wenn ein Ehehinderniß geltend gemacht wird, zu dessen Hebung jedenfalls die Einwilligung des klageführenden Gatten oder beider hinreicht. [5]) 2) Wird eins der im §. 80. der Ehegerichtsordnung genannten Hindernisse rege gemacht, so soll eine Dispensation und Convalidation, oder eine dispensatio in radice matrimonii herbeizuführen versucht werden, bevor irgendwie das eigentliche Verfahren eingeleitet wird. [6]) 3) Wenn die Ungültigkeit der Ehe durch drei gleichlautende Erkenntnisse feststeht, jedoch das Hinderniß durch die Einwilligung eines Gatten oder durch Dispensation gehoben werden kann, soll die Convalidation versucht werden, falls nicht wichtige Gründe hiervon abrathen. [7])

Aus dem Vorhergehenden folgt, daß es unmöglich ist, größere Vorsicht anzuwenden, als in der Ehegerichtsordnung und dem canonischen Rechte geschehen ist, um Processe, namentlich aber Nichtigkeitserklärungen zu verhüten.

---

1) C. 11. X. qui filii sint legit. IV. 17. Weitere Belege gibt mein Eherecht a. a. O.

2) Ehegesetz §. 55. Dazu meine Erläuterung desselben.

3) Ehegesetz §. 55.

4) Siehe darüber Instr. §. 88 ff., mein Eherecht S. 338 ff.

5) Instruction §. 133.

6) Instr. §. 139.

7) Instr. §. 192.

Kann aus Einem der verschiedenen in diesem §. genannten Gründe der Proceß nicht verhütet werden, so wird es zu einem eigentlichen Processe (beziehungsweise der Publication und Vollstreckung des Endurtheiles) kommen.

Zweite Abtheilung.

Von dem Gerichte.

---

§. 7.

A. Begriff des Gerichtes.

I. Unter Gericht versteht man eine von der berechtigten Gewalt eingesetzte Behörde zum Behufe der Rechtsflege (vorzüglich) in streitigen Rechtssachen. In der Kirche ist ein solches also die Behörde, welche von dem selbstständigen Inhaber der Richtergewalt (Bischof, Metropolit, Papst) zu jenem Zwecke eingesetzt ist. Ein solches kann nun eingesetzt sein für alle geistlichen Civil- (und auch Criminal-) Sachen, [1]) oder nur für die Ehesachen; wir beschränken uns auf die geistlichen Gerichte als Ehegerichte.

II. Diejenige Person, welche Inhaber der Gewalt zu richten ist, nennt man Richter, aber nicht Gericht. Denn ein

---

1) Nach Art. X. des österr. Concordates sind überhaupt geistliche Gerichte einzuführen. Dies hat ebenso die Instruction im Auge, indem sie für die geistlichen Gerichte in Betreff der Ehesachen erlassen ist. Der Zweckmäßigkeit halber sind in einzelnen Diöcesen vorerst nur bloße Ehegerichte eingeführt. Das päpstliche Breve vom 28. November 1856 „vicario munere“ erstreckt sich ebenfalls auf die Delegation für alle geistlichen Civil- und Criminalsachen.

Gericht bildet eine juristische Person, zwar nicht im Sinne des Privatrechtes, sondern im Sinne des öffentlichen, eine Behörde. Möglich ist es freilich auch, daß ihm privatrechtliche Persönlichkeit beigelegt werde, was nach canonischem Rechte aber nicht der Fall ist.

III. Ordentlicher Richter in allen Ehesachen der Katholiken (bez. gemischten Ehen), welche dem Civilstande angehören ist in Oesterreich, mit Ausschluß einer jeden andern Person in dem Umfange des Rechts (§. 2.) der Ordinarius (Diöcesan-Bischof) [1]) außer diesem nur diejenigen Prälaten, welche ein Territorium separatum (nullius) mit jurisdictio quasi-episcopalis besitzen. [2]) Obschon der Ordinarius befugt und befähigt ist, alle Ehesachen seiner Diöcese, und ebenso der Metropolit die der Suffragandiöcesen zu entscheiden, so ist doch schon nach canonischem Rechte zur Gültigkeit des Verfahrens mindestens ein öffentlicher Notar (d. h. ein notarius ab ecclesia approbatus) oder Secretär, oder zwei glaubhafte Männer zu allen Acten zuzuziehen. [3]). Jedes Gericht besteht also mindestens aus zwei Personen: Richter, Gerichtshalter, Gerichtsvorsteher u. s. f. und Sekretär (Notar). Die Gerichte in

---

1) C. 20. de ref. Sess. XXIV. Conc. Trid- Instr. §. 96.

2) Denn diese sind offenbar durch die Anm. 1 angegebene Bestimmung nicht betroffen. Vergleiche mein System des Kirchenrechtes S. 295 ff. In Oesterreich haben außer den Diöcesan-Bischöfen (Ordinarien) eine solche Jurisdiction nur der apostolische Vikar für die Armee und der Erzabt vom Martinsberge in Ungarn (innerhalb des Sprengels von Raab).

3) C. 11. X. de probationibus II. 19. „Quoniam contra falsam assertionem iniqui judicis innocens litigator quandoque non potest veram negationem probare, quum negantis factum per rerum naturam nulla sit directa probatio (d. h. da die Negation einer Thatsache nie direkt bewiesen werden kann), ne falsitas veritati praejudicet, aut iniquitas praevaleat aequitati, statuimus, *ut tam in ordinario judicio quam extraordinario* judex *semper* adhibeat aut *publicam*, si potest habere, *personam* aut *duos viros idoneos*, qui fideliter universa judicii acta conscribant, videlicet citationes, dilationes, recusationes, exceptiones, petitiones, responsiones, interrogationes, confessiones, testium depositiones, instrumentorum productiones, interlocutiones, appellationes, renuntiationis, conclusiones, et cetera, quae occurrerint, competenti ordine conscribenda, loca designando, tempora et personas . ." (Innoc. III. a. 1215) c. 28. X. de test. II. 20. (Innoc III) dasselbe vorschreibend erklärt, daß das Zeugniß eines Richters durch das von zwei tauglichen Zeugen entkräftet werde.

Oesterreich haben aber (§. 8.) mehre Mitglieder, von denen ein jedes die Fähigkeiten besitzen muß, welche das Recht verlangt.

Für die Militärpersonen in Oesterreich ist das Ehegericht aufgestellt beim Apostolischen Feld-Vikariate in Wien. (Circular-Verordn. des Armee-Ober-Commando vom 28. Febr. 1857. R. G. B. St. XXV. Z. 107).

IV. Damit ein Gericht Ehesachen (dasselbe gilt allgemein) entscheiden könne, muß dasselbe 1) überhaupt, 2) im besonderen Falle nach dem Rechte zur Entscheidung befähigt sein. Jene, die absolute Fähigkeit, ist vorhanden, wenn die einzelnen Glieder desselben überhaupt fähig sind; die relative, wenn das Gericht nach den Proceßregeln die Befugniß hat, im einzelnen Falle zu erkennen (Competenz).

V. Die Thätigkeit des Gerichts begreift in sich die Vorbereitung und Entscheidung der Streitigkeiten und die Leitung und Vollstreckung der Sentenz (Execution).

VI. Gericht im eigentlichen Sinne ist die Behörde nur, wenn ihre Befugniß auf dem Rechte (Gesetze) beruhet; beruhet dieselbe lediglich auf dem Willen der Parteien, so bildet dieselbe ein Schiedsgericht. Ein solches kommt in Ehesachen nur für die vermögensrechtlichen Fragen vor, wird aber alsdann durch das ordentliche Ehegericht gebildet.

B. Die zum Gerichte gehörigen Personen.

§. 8.

a) Der Vorsitzende und die Beisitzer. Richter.

I. Anzahl der Mitglieder. Man unterscheidet Einzelgerichte, bei denen nur ein Richter Vorstand ist, und Collegialgerichte, bei denen mehre sind. Letztere sind in Oesterreich für Ehesachen vorgeschrieben, und müssen mindestens bestehen aus einem Präses und vier Räthen; die Zahl der Räthe soll nicht leicht über sechs betragen [1]). Diese, wie alle übrigen Bestimmungen der Proceßordnung gelten sowohl für die geistlichen Civil-Ehegerichte als das geistliche Militair-Ehegericht (§. 5.). Bei letzterem wird aber auf Ansuchen des apostolischen Feldvicariats ein Auditor in der

1) Instruction §. 97.

Stabs- oder Ober-Stabs-Auditors-Charge als stimmführender Rath zugezogen (V. O. des Armee-Ober-Commando vom 5. Mai 1857. R. G. B. St. XX. Z. 102). Zweckmäßig ist es aber offenbar, zwar nicht vorgeschrieben, aber auch nicht verboten, daß in II. Instanz zwei Richter mehr fungiren. Außerdem kann für den Präses ein Stellvertreter und ein stellvertretender Richter für die Fälle der Verhinderung eines Rathes eingesetzt werden [1]). Natürlich kann ohne Nichtigkeit des Verfahrens als Stellvertreter des Präses ein für allemal der älteste Rath delegirt werden, vorausgesetzt, daß die gehörige Anzahl von Richtern bleibe; ebenso braucht, wo mehr als vier Räthe sind, kein Stellvertreter eines Rathes ernannt zu werden, wenn im einzelnen Falle nur die gehörige Anzahl vorhanden ist.

II. Fähigkeit der Richter. Absolute. Zum Richteramte fähig ist nur, wer zwanzig Jahre alt ist [2]), die gehörige Rechtskenntniß besitzt, nicht im Kirchenbanne befindlich, nicht taub, oder blind, oder stumm, noch mit einem üblen Rufe behaftet ist [3]). Relative. Unfähig, als Richter in einem einzelnen Processe zu fungiren, wird Jemand, der zu einer der Parteien in einem Verwandtschafts- oder Schwägerschafts-Verhältnisse steht, oder in derselben Sache als Advokat fungirt, [4]) oder die Rolle eines defensor matrimonii geführt hat. Liegt ein Grund vor, welcher den Richter als verdächtig erscheinen läßt, so soll derselbe von Amtswegen sich der Ausübung seines Amtes in diesem Processe enthalten [5]). Jede Partei hat aber überdies das Recht, solche Gründe gegen einen einzelnen Rath, oder das ganze Collegium [6]) bei der I. oder II. Instanz, ordentlichen oder

---

1) Instruction §. 97.

2) C. 41. X. de officio judicis deleg. I. 29.

3) Instruction §. 98.

4) C. 36. X. de appellat. II. 28. „Postremo fraternitati tuae literis praesentibus intimamus, quod, si causa alicui fuerit delegata, qui consanguineus sit illius, qui literas impetravit, aut in eodem negotio advocati officio functus, vel ex alia justa causa suspectus, hujusmodi delegatus non immerito poterit recusari . .“

5) Instruction §. 100.

6) C. 10. X. de foro compet. II. 2., c. 25. X. de off. jud. deleg. I. 29. „. . . Unde, quum tam episcopus quam officialis praedictus, utpote quos idem R. in judices postularat, et ipse familiaris eorum postmodum est effectus, ab adversa parte possent merito recusari, decisionem ipsius

außerordentlichen Richter [1]) geltend zu machen, dieselben zu verwerfen (recusatio judicis). Sie muß den Grund und die Beweismittel angeben [2]); auf diese Angabe hin pflegt man dieselbe allgemein zu dem s. g. jusjurandum perhorrescentiae zu lassen, wofern sich dies als erforderlich herausstellt. [3])

Das Recusationsgesuch ist anzubringen, a) wenn der Kläger recusiren will, vor Einreichung der Klage (ausgenommen den Fall späteren Entstehens oder Bekanntwerdens) bei dem höheren Gerichte (dem Metropolitan — delegirten zweitinstanzlichen Gerichte, dem Papste), wenn es sich um Verwerfung des ganzen Collegs handelt; ist die Recusation nur gegen eines oder so viele Glieder gerichtet, daß nach Ausfall derselben das Gericht noch die zum Beschluß hinreichende Zahl besitzt, bei dem Collegium selbst in einem besonderen Gesuche, oder in der (mündlichen oder schriftlichen) Klage [4]). Will b) der Beklagte recusiren, so muß er sein Gesuch stellen, wenn er schriftlich oder mündlich die Klage beantwortet, vor der Antwort [5]). Ist in diesem Falle das ganze Colleg recusirt, so sendet es die Akten an die höhere Instanz; liegt der andere Fall vor, so handelt das Collegium. Kommt auf eine der angegebenen Arten die Sache an den höhern Richter, so delegirt

---

causae nostrae petiit discretioni committi. Quocirca mandamus, quatenus, si est ita, nisi postquam familiaris ejus est effectus, litigare consenserit coram illo, in causa secundum priorum continentiam literarum, ratione praevia, procedatis . . ."

1) C. 10. X. de foro compet. II. 2.

2) Siehe c. 23, 25, 27, 39, X. de off. jud. del. I. 29, c. 18 X. de judiciis II. 1, c. 4. 10. X. de foro compet. II. 2. c. 5. X. de exceptionibus II. 25, c. 20. X. de sentent. et re jud. II. 27, c. 6, 24, 36, 41, 61. X. de appellat. II. 28, c. 11 §. 1 und 5 de rescriptis in Vlto. 1. 3, c. 4, 5, de off. et pot. jud. deleg. in Vlto. I. 14, welche die Gründe der Recusation und das Verfahren darlegen.

3) Die Anmerkung 2 citirten C. 39. X. I. 29, c. 10. X. II. 2., c. 36, 41, 61, X. II. 28., c. 4. in Vlto. I. 14.

4) C. 25 X. I. 29, c. 5 in Vlto. I. 14; — c. 10 X. II. 2 — c. 39 X. I 29, c. 4 in Vlto, I. 14: — c. 41 §. 1, c. 61 X. II. 28, — c. 5. X. II. 25.

5) C. 25, X. I. 29, c. 5 in Vlto. I. 14. Dazu Instr. §. 103.

derselbe, wenn die Beschwerde gegründet ist, einen anderen [1]), hat aber auch das Recht, die Sache von dem unteren zu avociren und bei sich zu behalten [2]). Daß ein ganzes Gericht recusirt wird, kann fast nur vorkommen im Falle eines verwandtschaftlichen Verhältnisses der Parteien zum Bischofe, weil dadurch der Schein einer Parteilichkeit hervorgerufen werden kann. In der Regel wird das Collegium selbst entscheiden, weil wohl selten mehr als ein Rath recusirt werden wird und deßhalb die beschlußfähige Zahl bleibt. Eine Ausnahme in Betreff der Zeit der Anbringung des Gesuchs tritt ein, wenn der Grund erst später entsteht oder der Partei bekannt wird; in diesem Falle kann dasselbe auf eine eidliche Versicherung hin zu jeder Zeit und so oft der Fall eintritt auf dem beschriebenen Wege eingebracht werden [3]).

Die absolute Unfähigkeit zieht Nichtigkeit der von dem Unfähigen vorgenommenen Handlungen nach sich, welche von Amtswegen zu berücksichtigen ist. Ein relativ unfähiger Richter zieht erst Nichtigkeiten herbei von der geschehenen Recusation an. Mit Einstimmung der Parteien kann zwar ein solcher bleiben, darf aber (und soll nach der österreichischen Eheproceßordnung) auch gegen deren Willen seine Functionen für diesmal einstellen.

III. Anstellung. Die Anstellung der Richter gebührt dem Ordinarius als dem Inhaber der Gerichtsbarkeit. Er ist an andere, als die angegebenen Eigenschaften nicht gebunden. Eine Bestätigung Seitens der Staatsgewalt findet nicht statt. Da die Richter

---

1) c. 41. X. de appellat. II. 28, c. 61 eod. „. . . Causa vero suspicionis legitimae coram ipsis infra competentem terminum non probata, sua jurisdictione judex utatur. At ipsa probata legitima, de recusatoris assensu personae idoneae committat negotium recusatus, vel ad superiorem transmittat, ut in eo ipso procedat secundum quod fuerit probandum . .“ C. 10. X. de foro compet. II. 2.

2) C. 10. X. cit., c. 4. de off. et pot. jud. del. in VIto. I. 14. Die Instr. §. 103 und 104 hat offenbar nur den Fall im Auge, wenn ein Glied (oder mehrere) des Collegiums, nicht dieses selbst, recusirt wird. Alle übrigen Fragen (Instr. §. 251) sind also aus dem gemeinen Rechte zu entscheiden. Die bestimmte Frist gilt selbstredend für die österr. Ehegerichte als bindende. Ueber diese ist später zu reden.

3) C. 25. X. de off. jud. del. I. 29, wo der Recusationsgrund erst vor Fällung der Definitivsentenz eintrat; c. 4. X. de except. II. 25. „Quo-

kein Beneficium haben, so ist von einer canonischen Investitur keine Rede und ebendaher nicht von Inamovibilität. Es steht vielmehr dem Bischofe frei, dieselben ihres Amtes wieder zu entheben, oder auf Zeit davon zu suspendiren [1]. Einen Angriff hierin auf die Unabhängigkeit des Gerichts zu finden, heißt schon aus dem Grunde nichts, weil das Gericht als Stellvertreter des Ordinarius fungirt.

Bevor die Mitglieder ihr Amt antreten, müssen sie die Professio fidei (Tridentina) vor dem Ordinarius ablegen und von diesem feierlich vereidigt werden [2]. Nach der Natur der Sache und dem ad. II. Gesagten erscheint es als unzulässig, daß mehre Räthe, oder ein solcher und der Präses unter einander verwandt seien; auch könnte dadurch leicht das Collegium recusirt werden.

IV. Verhältnisse im Collegium. Die Stellung des Präses zu den Räthen, dieser unter sich, und der Geschäftsgang richtet sich, soweit nicht die Proceßordnung Bestimmungen trifft [3], nach der besonderen Gerichtsinstruction und der Observanz. Die Vertheilung der Sachen — soweit nicht der Ordinarius Vorbehalte gemacht hat — steht dem Präses zu [4]; von der Proceßordnung und der besonderen Instruction hängt es ab, welche Sachen in den Sitzungen, welche von einzelnen Mitgliedern als Commissären verhandelt werden sollen [5]. In den Sitzungen geschieht [6])

---

niam per dilatorias exceptiones malitiose nonnunquam causarum terminatio prorogatur, inquisitioni tuae respondendo decernimus, ut infra certum tempus a judice assignandum omnes dilatoriae proponantur ita, quod si partes extunc aliquas voluerint opponere quas non fuerint protestatae, nullatenus audiantur, *nisi forte aliqua de novo sibi competens exorta fuerit*, vel is, qui voluerit eam opponere, *fidem faciat juramento*, se postmodum ad illius notitiam pervenisse.“ (Innoc. III. 1204.)

1) Instr. §. 98.

2) Dies ist freilich nicht ausdrücklich ausgesprochen, versteht sich indessen von selbst, weil es für kirchliche Aemter, Lehrämter u. s. f. überhaupt vorgeschrieben ist. c. 2. de ref. Sess. XXV. Conc. Trid., Bulla Pii IV. „*In sacrosanctis.*“ a. 1564.

3) Die Instruction hat nur im §. 99 Bestimmungen.

4) Instr. §. 99.

5) Z. B. die Bestimmungen der Instr. §. 140, 216.

6) c. 48 X. de elect. I. 6., c. 1. de arbitris in VIto. I. 22., Instruction §. 99.

die Abstimmung mit absoluter Stimmenmehrheit in Abwesenheit der Parteien. Bei Stimmengleichheit zieht, wenn es sich um ein Urtheil de matrimonio, d. h. über die Gültigkeit der Ehe handelt [1]), der favor matrimonii die Entscheidung für die Ehe nach sich, sonst gibt die Stimme des Präses den Ausschlag [2]). Die Abstimmung beginnt vom jüngsten Rathe. Es steht übrigens nichts entgegen, daß ein Glied durch die Gründe, welche beigebracht werden, seine Ansicht modifizire.

§. 9.

b) Sekretär, Notar, Gerichtsschreiber.

Von den Eigenschaften eines Sekretärs, und den Gründen, aus welchen derselbe verworfen werden kann, gilt das vom Richter Gesagte [3]). Es steht offenbar nichts entgegegen, daß ein Rath, falls noch die gehörige Anzahl übrig bleibt, dessen Function in Verhinderungsfällen übernehme. In Betreff der Anstellung und Vereidigung gilt das §. 8. ad. III. Gesagte. Die Arbeiten des Sekretärs richten sich nach der besonderen Dienstinstruction.

Ueber die Anstellung etwaiger Nebenpersonen: Gerichtsboten,

---

1) c. 26. X. de sent. et re jud. II. 27. „Duobus judicibus, ut accepimus, diversas sententias proferentibus, si ex jurisdictione ordinaria processerunt, *tenet pro reo*, non pro actore sententia, nisi in causa favorabili, puta *matrimonio*, libertate, dote seu testamento, pro ipso fuerit promulgata.“ Instr. §. 99, 147.

2) Instr. §. 99. Dieser Paragraph hat aber offenbar die Fälle im Auge, wo nicht durch die gewöhnlichen Beweisregeln die Entscheidung gegeben ist, weil sie jedenfalls nicht mit dem jus commune in Streit gerathen will. Ist nun kein favor causae vorhanden, so ist nach dem citirten (Anm. 1) c. 26. X. für den Beklagten zu entscheiden. Sprächen sich also z. B. bei dem Verlöbnisse 3 Richter pro, 3 contra aus (einbegriffen den Präses), so wäre gegen das Verlöbniß zu erkennen. Dies ist auch in §. 108 der Instr. ausdrücklich gesagt. ganz dem jus commune angemessen, wodurch mithin deren §. 99 von selbst modificirt wird. Ganz ähnlich verhält es sich bei der Scheidung. In allen übrigen Sachen gibt aber der Präses den Ausschlag (z. B. ob die Klage einzuleiten, durch Beweis zu erkennen sei? u. s. f.) — Nach c. 26. X. cit. in der Fortsetzung soll bei Meinungsverschiedenheit delegirter Richter der Delegant entscheiden. Dieser Fall ist in Oesterreich nicht praktisch, weil die Gerichte ständige Behörden sind.

3) c. 11. X. de probat. II. 19.

Kanzlisten u. s. f. enthalten die Instructionen der einzelnen Gerichte, beziehentlich deren Amtsinstructionen das Erforderliche.

§. 10.

c) Defensor matrimonii.

Zwar nicht zum Gerichtspersonale im eigentlichen Sinne gehörig, aber doch in Nullitätsprocessen absolut wesentlich ist der Defensor matrimonii, Vertheidiger des Ehebandes. Seine Amtshandlungen bilden einen Theil des Verfahrens in Nulitätsprocessen und sind im Gesetze genau vorgezeichnet [1]). Ueber seine Fähigkeiten gilt im Allgemeinen das vom Richter Gesagte; aus denselben Gründen, als der Richter, gilt er als „legitime impeditus". Ist ein solcher Verdachtsgrund vorhanden, so muß, falls er nicht selbst sich recusirt, das Ehegericht von Amtswegen dieses thun und beim Ordinarius auf Ernennung (bez. Substitution) eines anderen antragen. Der Ordinarius setzt ihn ein und ab, und ernennt nach Bedürfniß für ihn einen Stellvertreter. Er ist beim Antritte seines Amtes und in jedem einzelnen Nullitätsprocesse besonders zu vereidigen.

§. 11.

C. Gerichtsbarkeit.

Der Grund, welcher das Ehegericht zur Entscheidung ermächtigt, ist die ihm vom Bischofe übertragene Gerichtsbarkeit (jurisdictio); sie ist demselben verliehen als eine amtliche, Kraft dieses Amtes selbstständig auszuübende, ist folglich eine jurisd. propria (officialis). Aber das Ehegericht erkennt als Behörde an Stelle des Bischofs, ist also dessen Stellvertreter, wenngleich durchaus innerhalb der gesetzlichen Schranken selbstständig; seine jurisdictio ist also zugleich eine mandata. Aus diesem Grunde kann nicht von dem Ehegerichte an den Bischof, sondern nur an den höheren Richter (Metropolit, Papst) appellirt werden. (Instr. §. 101, 102.) Anders wäre es, wenn die jurisdictio eine delegata wäre, weil von dem zu einem einzelnen oder allen Processen delegirten an den Deleganten appellirt werden könnte. Zu einer Delegation seiner Gerichtsbarkeit an eine einzelne oder

1) Instr. §. 124, 125, 146, Benedicti XIV. Bulle „*Dei miseratione*" III. Non. Nov. 1741 (abgedr. in meinem Eherechte. S. 465 ff.)

mehre Personen ist das Ehegericht nicht befugt, sondern nur zum Auftraggeben für einzelne Akte. Außer dem Ehegerichte selbst werden im Eheprocesse noch thätig s. g. Commissäre [1]), welche jedoch richtiger Deputirte genannt werden, indem ein Commissarius oder Delegatus eine eigentliche Gerichtsbarkeit hat, und zur Entscheidung der Sache, mit welcher er betraut ist, befähigt wird, während ein Deputirter wahrer Mandatar ist, an Stelle des Auftraggebers den betreffenden Akt vornimmt. Derselbe ist nicht befugt, zu substituiren; kann er deshalb nicht handeln, so muß das Ehegericht, beziehentlich der Bischof, einen Anderen beauftragen, außer wenn ihm das Substitutionsrecht ausdrücklich gegeben wäre [2]). Der Mandatar, Deputirte (Commissär der Instruction) bildet deshalb keine selbstständige Instanz, sondern ist mit dem Mandanten juristisch eine Person. Eine solche Deputation kann nun entweder einem Amte (d. h. der Person als Inhaber eines Amtes, dem Pfarrer, Bezirksvikar) oder einer Person ertheilt sein. Im ersteren Falle hört dieselbe auf mit Beendigung des Geschäftes oder der Zeit, für welche sie ertheilt ist; im letzteren Falle auch mit dem Tode der Person [3]), in beiden allgemein durch den Widerruf des Auftrags. Deputirte werden entweder ein für allemal, oder für den besonderen Fall aufgestellt. Auf Verlangen hat derselbe sich vor den Parteien, Zeugen

---

1) Man pflegt aber dafür häufig auch den Ausdruck Commissarius zu setzen, der aber im streng technischen Sinne Jemanden bedeutet, der mit der Entscheidung einer einzelnen oder mehrer Streitsachen betraut ist. Ein solcher ist nur das Gericht, welches im Falle der Recusation eines Collegs committirt wird. Man kann aber die Grundsätze von der Delegation offenbar wegen Gleichheit des Grundes analog anwenden, was allgemein geschieht.

2) C. 4. X. de off. vic. I. 38. Die Regel in c. 11. princ. de rescriptis in VIto. I. 3. bezieht sich nur, wie der Wortlaut ergibt, auf päpstliche Delegaten, enthält folglich durchaus nicht, was man gewöhnlich hineinlegt. Auch versteht sich von selbst, daß es nicht nöthig ist, daß ein geistliches Gericht, um als päpstlicher Delegat fungiren zu können, aus lauter „dignitates, personatus seu ecclesiarum cathedralium canonici" bestehen muß, weil das Gericht die approbirte Behörde für Ausübung der bischöflichen Jurisdiction ist, mithin nicht diejenigen Sätze unbedingt zur Anwendung kommen, welche für Delegation eines oder mehrer Einzelner gelten.

3) c. 14. X. de off. jud. deleg. I. 29.

u. s. f. mit seinem Mandate (Commissorium) zu legitimiren [1]). Er ist bei Strafe der Nichtigkeit des auftragswidrigen Aktes [2]) strenge an seinen Auftrag gebunden; jedoch liegt in dem Auftrage selbst die Befugniß zu allen Handlungen, ohne welche der Auftrag selbst nicht ausgeführt zu werden vermag [3]).

Im (österreichischen) Eheprocesse kommen nun bestimmte regelmäßige Deputirte oder Commissäre vor, wozu der Pfarrer, der Bezirksvikar (in anderen Diöcesen Landdechanten, officiales foranei, decani rurales genannt) oder eine andere Person genommen werden kann.

1. Der Pfarrer ist vom Gesetze als Commissär aufgestellt: a) bei Verlöbnissen. Er hat, wenn ein solches vor ihm als Einspruch gegen eine Eheschließung geltend gemacht wird, welches er für ungültig hält, die Betheiligten darüber mit Gründen zu belehren; wenn er es für gültig hält, den Vergleich (§. 6 sub. 4) zu versuchen (Instr. §. 107). Ingleichen muß das Ehegericht, falls bei diesem das Verlöbniß geltend gemacht wird, den Pfarrer zuerst mit dieser Function betrauen (Instr. §. 107). Dasselbe kann den Pfarrer weiter beauftragen, eine Ausgleichung (Vergleich) herbeizuführen, nachdem das Verlöbniß für gültig erklärt ist. (Instr. §. 111. im ersten Satze). b) In Scheidungssachen ist der Pfarrer gesetzlicher Commissär zur Vermittelung des Sühneversuches (Instr. §. 211). Dessen Zeugniß über denselben ist eine

---

1) C. 31. X. de off. jud. deleg. I. 29, c. 24. X. de rescr. I. 3.

2) C. 22. X. de rescr. I. 3, c. 22, 28, 32, 37, 40. X. de off. jud. deleg. I. 29.

3) C. 5. X. I. 29. „Praeterea super hoc, quod nos consulere voluisti, utrum liceat judici delegato non ordinario (denn beim ord. judex versteht es sich von selbst) cogere contumacem, ut veniat, aut damnare si non veniat? hoc tibi auctoritate praesentium innotescat, quod, postquam ei causa licet simpliciter, delegatur, satis potest nostra auctoritate partes compellere, et etiam contumaces severitate ecclesiastica coercere, etiamsi litterae commissionis id non contineant, aut partes mandatum nostrum non habeant, ut accedant; *quia ex eo, quod causa sibi committitur, super omnibus, quae ad causam ipsam spectare noscuntur, plenariam recipit potestatem*“; c. 26, 28, 29. X. eod., c. 1. X. de mutuis petit. II. 4, c. 1. X. de sequestrat. posses. II. 17. zeigen noch einzelne Anwendungen des Grundsatzes.

formelle Bedingung, ohne welche der Klage keine Folge gegeben werden darf. Um diese genau festzustellen, gebe der Pfarrer Alles im Zeugnisse an, was das Gesetz verlangt [1]). c) Wo es sich um Nichtigkeitserklärung (Anfechtung) einer Ehe handelt, ist der Pfarrer (oder ein anderer Geistlicher) zu beauftragen, die s. g. Convalidation der Ehe herbeizuführen (Instr. §. 133 ff).

2. Ein besonderer Commissär für die Untersuchung des Processes, Feststellung des Thatbestandes ist aufzustellen von dem Ehegerichte (Instr. §. 140), so oft es sich um einen Proceß über die Gültigkeit einer Ehe handelt. Dieser ist zu nehmen aus den Räthen des Ehegerichtes [2]) und hat die folgenden Verrichtungen zu erfüllen:

a) Sich über alle Umstände, Thatsachen und Verhältnisse, welche zur Aufklärung der Sache dienen, die Gültigkeit oder Ungültigkeit der Ehe beweisen zu können, zu informiren, die darauf bezüglichen Dokumente herbeizuschaffen u. s. f. (Inst. §. 141).

b) Im Beisein des Ehevertheidigers auf Grund der von ihm angestellten Untersuchung zu vernehmen: die Ehegatten, die Personen, welche die Ehe sonst bestreiten, die Denuntianten, endlich die Zeugen, welche für und gegen die Ehe genannt, oder von ihm ermittelt sind, jedoch ohne dieselben zu beeidigen (Instr. §. 141).

c) Ueber das Ergebniß der Voruntersuchung genauen Bericht dem Ehegerichte zu erstatten (Instr. §. 142).

Zu der angegebenen Function sub. 1 gehört: die persönliche Vernehmung dessen, welcher die Ehe bestreitet in einer Schrift (Instr. §. 127); die mündliche (aber zu Protokoll zu nehmende) Einvernehmung dessen, welcher ein Ehehinderniß schriftlich angezeigt hat (Instr. §. 128); auf Grund schriftlicher Anzeigen, deren Verfasser mündlich nicht können vernommen werden, ferner auf Grund einer

1) Um allen Zweifeln vorzubeugen, ist deshalb anzurathen, die Daten der angestellten Sühneversuche anzugeben. Etwa z. B. „Der unterzeichnete Pfarrer . . . . . bescheinigt hiermit, daß er auf Ansuchen des (der) . . . . mit den Eheleuten . . . am 1., 9., 18. Febr. 1857 gemäß §. 211. der Instr. p. j. eccl. etc. den Versuch angestellt hat, dieselben zur friedlichen Fortsetzung der ehelichen Gemeinschaft zu bewegen, daß aber dieser Versuch trotz der eifrigsten Bemühungen gescheitert ist . . . . .“

2) Dies ergibt sich aus Instr. §. 140, 146.

anonymen Anzeige oder eines nicht offenbar ungegründeten Gerüchtes (Rufes) über das Vorhandensein eines Ehehindernisses u. s. f., die nöthigen Informationen einzuziehen (Instr. §. 129 ff). Zweckmäßig ist es ferner, daß derselbe die überdies nöthigen Verfügungen entwerfe, welche von dem Ehegerichte getroffen und approbirt werden müssen (Instr. §. 133—139). Ebenso ist es offenbar sachdienlich und der „Instruction" entsprechend, daß derselbe die vom Ehegerichte zu approbirende Instruction entwerfe, welche dem Bevollmächtigten zu ertheilen ist, der auf Bitten der Gatten bestellt wird, wenn deren Wohnsitz vom Gerichtssitze zu weit entfernt liegt, als daß man ihr mehrmaliges persönliches Erscheinen fordern könnte (Instr. §. 146).

d) Wenn das Ehegericht nach geschlossener Voruntersuchung auf das Beweisverfahren erkannt (ein Beweisresolut erlassen) hat, das Beweisverfahren einzuleiten und vorzunehmen nach Anleitung des Resolutes und der Proceßordnung (§. 143, 146—161 der Instr.). Hierher gehört besonders, nachdem das Ehegericht beschlossen hat, welche Zeugen vernommen werden sollen (Instr. §. 151), die Entwerfung der Fragen, welche an die Zeugen zu richten sind, im Einverständnisse mit dem Defensor (Instr. §. 161), welcher deren Genehmigung Seitens des Gerichts verlangen kann; ferner liegt ihm ob die Entwerfung der Instruction für die Sachverständigen, welche ebenfalls der Defensor approbiren muß (Instr. §. 166), dem es aber auch hier freisteht, die Genehmigung des Ehegerichtes zu verlangen (folgt aus Instr. §. 166 in Verbindung mit §. 161).

e) Aus der Natur der Sache ergibt sich endlich, daß derselbe über das gesammte Ergebniß des Processes dem Collegium zu referiren hat.

3. In Scheidungssachen sollen ständige Commissäre für die Voruntersuchung aufgestellt werden (Instr. §. 214), wozu entweder die Bezirksvikäre oder andere Priester ernannt werden können. Für die Ernennung von solchen in jedem Bezirke spricht der Umstand, daß, wenngleich Scheidungen keineswegs erleichtert werden sollen, doch auf der anderen Seite auch die Möglichkeit prompter Rechtshülfe nicht zu sehr erschwert werden darf. In einzelnen Diöcesen (Wien, Prag) sind die Dechanten (Bezirksvikäre) mit Vorbehalt späterer Aenderungen dafür committirt, in anderen ist die Aufstellung von Fall zu Fall vorbehalten worden (Olmütz). Für den Bezirk der General-Vikariate sind wohl überall keine besonderen Commissäre aufgestellt, sondern wird nach

§. 216 der Instr. ein Gerichtsrath dazu von Fall zu Fall bestimmt. Die Functionen des Untersuchungs-Commissärs sind:

a) Annahme der schriftlichen, Aufnahme der mündlichen Scheidungsklage (Instr. §. 215).

b) Anberaumung und Leitung einer Tagfahrt (eines Termines), in welcher die Einvernehmung und Confrontation der Gatten, Einvernehmung der Zeugen ohne Vereidigung stattfindet (Instr. §. 218, 219, 220).

c) Hierauf Vorlage (nebst Berichterstattung) der geführten Akten an das Ehegericht (Instr. §. 221).

d) Nachdem das Gericht ein Beweisresolut erlassen hat (§. 221), Vornahme des Beweisverfahrens, soweit solches nicht direct beim Ehegerichte stattfinden kann. Deshalb steht ihm zu die Entwerfung der Fragensätze an die Zeugen und Sachverständigen (§. 225, 227), deren Approbation sich das Ehegericht aber am Besten vorbehält, was auch in Betreff der Wahl der Experten gilt. Zur Ernennung des für die Vereidigung von entfernt wohnenden Zeugen zu bestellenden Bevollmächtigten (Instr. §. 224) ist der Commissär nicht befugt, weil er als bloßer Mandatar nicht delegiren kann. Dessen Bestellung hat also auf Antrag des Commissärs vom Ehegerichte zu geschehen. Nach Vollendung des Beweisverfahrens hat der Commissär die etwaigen Aufträge, welche ihm werden, zu erfüllen.

D. Zuständigkeit (Competenz).

§. 12.

1. Begriff und Grund der Competenz.

I. Damit ein Gericht im besonderen Falle thätig werden könne, muß dasselbe für die Streitsache das zuständige, competente sein. Diese Befugniß, eine einzelne (bestimmte) Streitsache zu entscheiden, heißt Competenz (Competentia, Zuständigkeit). Sie ist ein absolut wesentliches Erforderniß des Verfahrens und im Interesse der öffentlichen Ordnung, damit weder Unsicherheit noch Willkür vorkomme, gefordert. Hieraus folgt, 1. daß das Gericht, welches in einer Sache angegangen wird, für die es nicht competent ist, die Anträge von Amtswegen zurückweisen muß. In einem solchen Falle kann entweder die Sache brevi manu an das zuständige Gericht oder die zuständige Behörde abgegeben, oder noch besser an die Partei

zurückgestellt werden mit dem Eröffnen, vor welches Gericht dieselbe gehöre. Letzteres ist freilich nicht gerade nothwendig, indessen eine Pflicht der vom Richter zu beobachtenden Urbanität. 2. Hat ein incompetenter Richter sich der Sache unterzogen, so leidet das Urtheil an Nichtigkeit und muß, selbst wenn die Parteien dieselbe nicht geltend machen können (siehe Num. IV), vom höheren Richter, falls eine Berufung stattfindet, von Amtswegen für nichtig erklärt werden [1]). 3. Ueberschreitet der Richter seine Zuständigkeit, so kann nach Umständen eine Strafe gegen ihn gerechtfertigt sein. 4. Der Richter ist befugt und verpflichtet, Eingriffe eines unzuständigen Gerichtes in seine Gerichtsbarkeit abzuwehren. Als Mittel hierzu erscheint eine Protestation des kompetenten Richters, Beschwerde (z. B. bei dem Metropoliten, Papste), Verbot des Gehorsams an die Gerichtseingesessenen u. s. f. 5. Endlich haben die Parteien ein Recht, die Unzuständigkeit geltend zu machen.

II. Die Zuständigkeit muß vorhanden sein a) in Betreff der Sachen, b) der Personen.

In ersterer Beziehung ergibt sich die Competenz der Ehegerichte aus §. 2. und 3. dieser Abhandlung. Sollte ein Streit oder Zweife entstehen, so hat der Ordinarius zu entscheiden, von dessen Anordnung es abhängt, welche Sachen er außer den im §. 2. genannten den Gerichten zuweisen will, und welchem das Recht zusteht, diese Sachen demselben wieder zu entziehen.

In Bezug auf die Personen hängt die Competenz davon ab, ob die Parteien vor dem Gerichte in dieser Sache Recht zu nehmen verpflichtet sind, ihren Gerichtsstand haben, ob das Gericht forum competens ist [2]). Von den mannigfachen Gerichtsständen kommt in Ehesachen regelmäßig nur vor das forum legale commune domicilii, d. h. der Gerichtsstand des Wohnortes.

A. Für die Civilpersonen ist deshalb competentes Gericht in Ehesachen das Ehegericht der Diöcese, in welcher die Parteien zur Zeit der Anstellung der Klage ihren

---

1) C. 3. X. de consuet. I. 4.; C. 4. X. de judiciis II. 1.; C. 26. de reg. jur. in Vlto. V. 13. „Ea, quae fiunt a judice, si ad ejus non spectant officium, viribus non subsistunt."

2) Die Sedes materiae sind die Decretalentitel „*de foro competenti*" X. II. 2, in Vlto. II. 2., in Clement II. 2.

Wohnsitz haben. Nach Verschiedenheit der Fälle gestaltet sich dieser Gerichtsstand folgendermaßen.

I. Bei Processen aus Verlöbnissen. Solche gehören vor das Ehegericht des Beklagten, d. i. der Diöcese, worin dieser seinen Wohnsitz hat, nach dem Grundsatze „actor sequitur forum rei" [1]). Dies findet unbedingt Anwendung, wenn die Klage gerichtet ist auf Erfüllung des Verlöbnisses. Wird aber das Verlöbniß geltend gemacht als Einspruch gegen eine beabsichtigte Ehe, und der angebliche Mitverlobte (z. B. der Bräutigam bei der jetzt beabsichtigten Ehe, gegen welche der Einspruch erhoben wird) wohnt in einer anderen Diöcese, als diejenige ist, in welcher die Ehe stattfinden soll und der Einspruch erhoben wird, so ist zweifelhaft, vor welches Ehegericht der Proceß gehöre, weil weder die canonischen Gesetze, noch die österreichische Eheproceßordnung darüber einen directen Ausspruch enthalten. Man muß somit die Entscheidung treffen an der Hand der allgemeinen Grundsätze. Diese aber ergeben hier eine doppelte Competenz. Es kann nämlich offenbar a) die Klage aus dem Verlöbnisse angestellt werden vor dem Ehegerichte des beklagten Theiles (z. B. die Klägerin A wohnhaft in der Erzdiöcese Prag behauptet, ein Verlöbniß geschlossen zu haben mit dem in der Diöcese Leitmeritz wohnenden B, welcher sich mittlerweile mit der in der Diöcese Prag wohnhaften C verehelichen will; hier kann A gegen B in Leitmeritz klagen, mit der Bitte, auf Grund der Klage das Ehegericht in Prag um Sistirung des Aufgebotes und der Trauung (beziehungsweise wenn das Aufgebot erst beabsichtigt wird, um Befehl der Nichtvornahme zu requiriren), in Gemäßheit des allgemeinen Grundsatzes. b) Auf Grund der s. g. materiellen Connexität, d. h. der Verbindung, welche zwischen der Sistirung der Eheschließung (und des Aufgebotes) und der Geltendmachung des Verlöbnisses besteht, kann die Klage auch geltend gemacht werden bei dem Ehegerichte, welches über den Einspruch zu entscheiden hat, (also im obigen Falle in Prag). Es ist dieses Forum um so mehr für das zweckmäßigste anzusehen, weil bei der Klaganstellung in foro domicilii leicht der Zweck verfehlt werden könnte wegen der nothwendigen Requisitionen, welche eine Suspension des Aufgebotes zu vereiteln im Stande sind.

---

1) C. 5. X. II. 2. „. . . quum actor forum rei sequi debeat . . ."

2. Scheidungsklagen gehören vor das Gericht, unter welchem das Domizil des Mannes steht, weil dies auch das der Frau ist, somit auf Klagen von Beiden paßt. Hat aber der Mann die Frau böswillig verlassen, so gehört die Klage gegen denselben aus dem Grunde dennoch vor das Gericht des Domiziles der Gattin, falls der Mann sich in einer anderen Diöcese befindet, weil die böswillige Verlassung keine Ursache eines rechtmäßigen Domizilwechsels sein kann (Siehe Instr. §. 96).

3. Klagen, welche die Ungültigkeitserklärung einer Ehe (beziehungsweise die Gültigkeit einer bestrittenen) bezwecken, gehören in erster Instanz ebenso vor das Gericht des Wohnsitzes des Ehemannes, außer wenn der Fall einer böswilligen Verlassung vorliegt, in welchem das Gesagte gilt.

Wenn in Folge einer rechtmäßigen Scheidung von Tisch und Bett der Wohnsitz der Gatten in verschiedene Diöcesen verlegt worden ist, ist das Gericht competent, in dessen Sprengel der Beklagte seinen Wohnsitz hat (Instr. §. 96).

B. Für die Militairpersonen ist ausschließlich kompetent das militairgeistliche Ehegericht, ohne daß nach der Natur der Sache hier etwas auf den Wohnsitz ankommen könne. Um jedoch jeden Zweifel zu lösen, ob in besonderen Fällen Personen, die im weiteren Sinne zur Miliz gehören, vor dem civil- oder militairgeistlichen Ehegerichte Recht zu nehmen haben, hat das apostolische Feldvikariat eine Kundmachung erlassen, welche durch die einzelnen Statthalter den Ordinarien (Ehegerichten) mitgetheilt ist. Die nicht in dieser genannten Personen gehören vor das militairgeistliche Ehegericht.

„Copia ad $\frac{2062}{676}$ 1857.

Verzeichniß
jener Truppenkörper, Branchen, Anstalten und Militairpersonen, welche der civilgeistlichen Jurisdiction unterstehen.

1) Die pens. Generäle, wenn sie gleich Regiments-Inhaber sind.

2) Alle pens., quieszierenden oder mit Beibehaltung des Offiziers-Charakters quittirthabenden Stabs- und Ober-Offiziere, Militair-Beamten und Parteien.

3) Das Hernalser Offiziers-Töchter-Bildungs-Institut.

4) Das Szathmárer und Wiener (Vorstdt. Erdberg) Mannschafts-Töchter-Erziehungs-Institut.

5) Die Patental- und die Vorbehalts- (Reservations)-Invaliden.

6) Die Traiteurs und alle sonstigen mit Bewilligung der Militair-Behörden zur Ausübung eines Gewerbes oder einer Beschäftigung in den Kasernen oder anderen Militair-Gebäuden sich aufhaltenden Civilpersonen.

7) Die Wittwen und Waisen der Militair-Personen.

8) Die Frauen und Kinder, dann Dienstboten, der in diesem Verzeichnisse erwähnten Militairpersonen.

9) Die k. k. Militair-Gränze und sämmtliche Gränz-Regimenter, wenn letztere sich nicht mobil außer der Gränze befinden.

Wenn jedoch die obbezeichneten Militairpersonen zu einer activen — wenn auch nur zeitweiligen oder aushilfsweisen Dienstleistung, bei solchen Truppenkörpern, Branchen, Anstalten oder Militairbehörden kommandirt, oder in solche Militair-Heilanstalten zur Pflege und Behandlung aufgenommen werden, welche der militairgeistlichen Jurisdiction zugewiesen sind, so haben dieselben für diese Zeit gleichfalls der militairgeistlichen Jurisdiction zu unterstehen. Der letzteren sind ferner auch alle auf Kriegsdauer angestellten Beamten, Aerzte und sonstige Militairpartheien, somit auch diejenigen Personen des Civilstandes untergeordnet, welche sich für die Dauer des Krieges bei der Armee aufhalten.

Wien, am 20. Januar 1857.

Joh. Michael Leonhardt m./p.
apost. Feld-Vikar.

III. Ist die Sache bei einem zuständigen Richter anhängig gemacht worden, so kann ein Fortfallen des Grundes, auf welchem die Competenz beruhete, diese nicht aufheben. Als der Akt, wodurch die Zuständigkeit als begründet, (die Sache als anhängig gemacht) angesehen wird, gilt die richterliche Verfügung auf die Klage und deren Behändigung (Insinuation) an den Beklagten. Sind deshalb von einem und demselben Kläger mehre concurrirende Gerichte (d. h. solche, die gleicherweise zuständig sind,) angegangen, oder hätten die Parteien zu gleicher Zeit eine Klage angestellt, so würde jener Akt ebensowohl feststellen die Competenz des Gerichts als auch die Parteirolle (des Klägers und Beklagten) [1].

---

1) Instr. §. 96 Schlußsatz, c. 20. X. I. 29, c. 19. X. II. 2., Clem. 2. II. 5. „Quum, lite pedente nihil debeat innovari, *litem quoad hoc pendere* censemus, *postquam a judice competenti in ea citatio emanavit, et ad partem citatam pervenit*, vel per eam factum fuit, quo minus ad ejus notitiam perveniret; dum tamen in citatione praedicta talia sint expressa, per quae plene possit instrui, super quibus in judicio convenitur.“

Vorausgesetzt wird aber, daß die richterliche Verfügung an keiner Nichtigkeit leide,[1]) (das wäre z. B. auch der Fall, wenn auf Grund einer Scheidungsklage eine Tagfahrt angesetzt würde, bevor der Sühneversuch nach §. 211. der Instr. stattgefunden hätte, und dem Richter nachgewiesen wäre). Ist dies der Fall, so wird die Zuständigkeit nicht begründet. Weist der Richter die Klage ab, so kommt es einerseits auf den Grund der Abweisung, andererseits darauf an, ob sich der Kläger dabei beruhigt. Recurrirt nämlich letzterer an den höheren Richter, so ist, falls dieser die Einleitung befiehlt, die Zuständigkeit begründet, und zwar selbstredend vom Zeitpunkte der ersten Eingabe an. Verwirft der Richter den Antrag wegen formeller Fehler, so kommt es auf den Recurs an; wird derselbe aus materiellen Gründen (z. B. weil er offenbar unbegründet ist, oder §. 136. der Instr. Platz findet) abgewiesen, so hat der Richter damit seine Competenz anerkannt, weil er eine Prüfung der Sache vorgenommen hat.

Die einmal vorhandene Zuständigkeit fällt in demselben Processe durch eine Veränderung des Domiciles nicht fort (Instr. §. 96), wohl aber durch ein Aufgeben des Processes, weil mit einem neuen eine neue Sache beginnt.

IV. Wollen die Parteien das Gericht als unzuständig verwerfen, so haben sie binnen zehn Tagen nach zugestellter Vorladung (worunter jeder Akt zu verstehen ist, welcher das eigentliche Verfahren beginnt) bei dem vorladenden Gerichte (judex a quo d. h. dem Richter, von welchem man Berufung an einen anderen — den judex ad quem — einlegen kann) ihren Einspruch geltend zu machen. Erklärt der Richter sich für incompetent, so gehen sie den competenten an; weist derselbe das Gesuch ab, so können sie an die höhere Instanz Berufung einlegen (für diese kommen die Grundsätze der Berufung in Betracht). Wird von der höheren Instanz die Incompetenz erklärt, so hört damit die Jurisdiction auf; verwirft dieselbe die Berufung, so ist dadurch die Competenz festgestellt (Instr. §. 103, 104, 144). Haben die Parteien die Incompetenz nicht in der gesetzlichen Frist gerügt, so steht es ihnen nicht mehr frei, das Urtheil wegen derselben anzufechten (§. 187, 189 der Instr.). In-

---

1) Clement. cit. „*a judice competenti.*“

wiefern aber Versäumnisse der Frist entschuldigt werden, ergiebt sich aus dem Späteren [1]).

V. Eine s. g. Prorogatio oder Propagatio jurisdictionis (d. h. die Erklärung der Parteien, vor einem sonst unzuständigen Richter mit gegenseitiger Einwilligung Recht zu nehmen) ist in Ehesachen nicht zulässig, weil in Betreff derselben der Ordinarius (Metropolit, Papst oder dessen Delegat) ausschließlich competent ist und nur mit dessen Willen eine Erstreckung stattfinden könnte, was aber auch vom Gesetze verboten ist. [2]) Daß eine Entscheidung durch Schiedsrichter ausgeschlossen ist, mithin die Parteien auf solche nicht compromittiren können, folgt aus der Natur der Ehesachen (siehe oben §. 6 Nr. 1).

§. 13.

2. Pflichten und Rechte des Gerichts.

Beschwerden gegen den Richter.

I. Das Gericht ist verpflichtet, jedem Antrage, welcher sich nach den Gesetzen als statthaft bewährt, die gesetzliche Folge zu geben. Es darf sich dabei nur derjenigen Mittel bedienen, welche die Gesetze gestatten. Wo ein Einschreiten von Amtswegen oder eine amtsmäßige Ergänzung des Beweises nicht stattfindet, darf dasselbe auf die Handlungen der Parteien nicht anders einwirken, als das Proceßleitungsamt mit sich bringt.

II. Das Gericht ist verpflichtet, Alles zu thun, damit keine unnütze Verzögerung der Processe stattfinde. Insonderheit soll in erster Instanz jede Sache innerhalb zwei Jahren erledigt sein, d. h. es soll das Endurtheil gefällt werden. [3]) Hiervon kann eine gesetzliche Ausnahme stattfinden, wenn bei einer Richtigkeitsklage

---

1) Die Aufstellung einer solchen Frist — von zehn Tagen — ist durchaus dem gemeinen Rechte angemessen. Denn dieses fordert, daß der Richter für die Anbringung der dilatorischen Einreden, wozu ganz besonders diese gehört, eine bestimmte Frist vorschreiben soll, nach deren fruchtlosem Ablauf die Einwendung verloren geht. Eine solche hat nun hier mit Recht, um eine nöthige Gleichförmigkeit herbeizuführen, die Proceßordnung selbst vorgeschrieben. An diese sind also die Gerichte unbedingt gebunden (§. 5). In wiefern eine Verlängerung stattfinden könne, ist später zu zeigen.

2) c. 20. de ref. Sess. XXIV. Conc. Trid., Instructio §. 96. 187. 189.

3) c. 20. de ref. Sess. XXIV. Conc. Trid.

wegen Impotenz ein triennium cohabitationis nöthig ist (Instr. §. 174, 175).

III. Der Richter urtheilt auf Grund der Gesetze nach seinem besten Wissen, ist mithin für sein Urtheil nur verantwortlich seinem Gewissen. Offenbare pflichtwidrige Urtheile und solche Nachlässigkeiten, wodurch ein Schaden angerichtet wird, können aber Grund abgeben zu einer Untersuchung wegen Amtsvergehen.

IV. Glaubt eine Partei gegen einen Richter eine wirklich gegründete Beschwerde zu haben, so kann sie sich an das Collegium (den Präses) mit der Bitte um Abhülfe wenden; handelt es sich um Beschwerden gegen ein Collegium in Beziehung auf die Führung eines Processes, so gehört die Sache vor die höhere Instanz. Criminelle Anschuldigungen würden hingegen vor den betreffenden Ordinarius (sein Criminalgericht) und in weiterer Folge den höheren Richter zu bringen sein.

V. Jedes Gericht hat das Recht, zu verlangen, daß ihm von Allen die gebührende Achtung erwiesen werde, und daß alle seine gesetzmäßigen Verfügungen ausgeführt werden. Wird die nöthige Ehrfurcht verletzt, oder der schuldige Gehorsam verweigert, so stehen ihm die gesetzlichen Zwangsmittel zu Gebote. [1]) Letztere sind die eigentlichen Executionsmittel, wenn es sich um die Ausführung einer Verfügung handelt; gilt es aber die Aufrechthaltung der Autorität des Gerichts und der Ordnung im Gerichtslokale, so kann sich der Richter dazu des Gerichtsdieners u. s. f. bedienen [2]), oder eventuell den staatlichen Behörden Anzeige zum Zwecke eines strafgerichtlichen Einschreitens machen. [3])

VI. Der Richter genießt in allen amtlichen d. h. zu seinem Geschäftskreise gehörigen Dingen, welche auf eine der vorgeschriebenen oder hergebrachten Arten actenmäßig gemacht, aufgezeichnet worden sind, publicam fidem, öffentlichen Glauben. Aus diesem entsteht die doppelte Vermuthung, daß, a) bei allen Handlungen des

---

1) c. 11. X. de poenis V. 37., c. 1. de poenis in VI. V. 9.

2) Siehe z. B. Instr. §. 143.

3) Dies ergibt sich daraus von selbst, daß die kirchliche Jurisdiction in dem gesetzlichen Umfange auch vom Staate anerkannt ist, die staatlichen (Executiv-) Behörden folglich verpflichtet sind, den geistlichen Gerichten ganz denselben Schutz zu leisten als den weltlichen.

Gerichts gesetzliche Form gewahrt worden, und b) diejenigen Thatsachen wahr seien, welche das Gericht als auf amtlicher Wahrnehmung beruhend angibt. Diese Rechtsvermuthung kann nicht durch ein bloßes Läugnen oder Bestreiten entkräftet werden, sondern nur durch den vollen Gegenbeweis [1]), daß der Richter sich geirrt, ein Versehen oder eine Fälschung begangen habe. Ein reines Bestreiten hat also gar keinen Erfolg; soll der Gegenbeweis geliefert werden, so genügt aber auch nicht ein bloßes Erbieten dazu, sondern es müssen alle Beweismittel gleich nachgewiesen werden.

§. 14.

3. Verhältniß der Gerichte zu einander. Instanzenzug.

I. Die einzelnen Ehe-Gerichte, vor welche anfänglich eine Sache gebracht werden muß oder kann, sind durchaus von einander unabhängig, also coordinirt, mag nun der Ordinarius Bischof oder Metropolit sein. Hieraus ergiebt sich, daß kein Diöcesan- (Erzdiöcesan-) Gericht über ein anderes derselben Art irgend eine Aufsicht auszuüben befugt ist, oder auch nur einen höheren Rang einnimmt.

---

1) c. 23. X. de elect. I. 6. „. . . Porro —, et pro his, quae a judice sunt acta, *praesumitur, quod omnia rite fuerint celebrata;* . . . . Nos igitur etsi *propter auctoritatem judiciariam praesumamus* pro his, quae acta sunt a legato“ . . . c. 6. X. de renunciat. 1. 9. „Licet judex non semper ad unam speciem probationis applicet mentem suam . . . et tanta sit *judicialis auctoritas*, ut semper pro ipso praesumi debeat, donec contra ipsum aliquid legitime comprobetur, quare . . . . standum tamen sententiae fuerat, nisi adversarius eam ostenderet irritandam“ . . . c. 7. X. de probat. II. 19. Quum igitur per literas judicis ordinarii, quibus standum est, donec probetur contrarium. nobis constiterit“ . . . c. 11. X. eod. „Et omnia sic conscripta partibus tribuantur ita, quod originalia penes scriptores remaneant, ut, si super processu judicis fuerit suborta contentio, per hoc possit veritas declarari, quatenus hoc adhibito moderamine sic honestis et discretis deferatur judicibus, quod per improvidos et iniquos innocentium justitia non laedatur. Iudex autem qui constitutionem ipsam neglexerit observare, *si propter ejus negligentiam* quid difficultatis emerserit, per superiorem judicem animadversione debita *castigetur, nec pro ipsius praesumatur processu, nisi quatenus in causa legitimis constiterit documentis.*“ c. 2. 10. X. de fide instrum. II. 22., c. 11. X. de praesumpt. II. 23. c. 13. 16. X. de sent. et re jud. II. 27 u. a.

II. Weil alle Gerichte den Beruf haben, die Pflege der Gerechtigkeit zu bewerkstelligen, und die kirchlichen Gerichte sämmtlich unter der Herrschaft desselben Gesetzes stehen, so ergibt sich von selbst, daß sie zu gegenseitiger Hülfeleistung verbunden sind. Es hat somit jedes Gericht das Recht und die Pflicht, wenn in einem Processe Akte nöthig sind, deren Vornahme seiner Competenz entrückt ist (z. B. Vernehmung von Zeugen, die in einem anderen Sprengel wohnen u. dgl.), das hierfür zuständige um deren Vornahme zu ersuchen an dasselbe Litteras requisitoriales (auch mutui compassus) zu erlassen. Dies Schreiben hat die Form eines Berichtes, wenn von dem minderen das höhere ersucht wird, die eines Rescriptes, Befehles im umgekehrten Falle, endlich die einer eigentlichen Requisition bei coordinirten Gerichten. Bei diesen Requisitionen pflegt man häufig die Versicherung der Gegenseitigkeit (assertio reciproci) beizufügen („zu Gegendiensten bereit" u. dgl.); es ist dies aber durchaus unwesentlich, weil die Gerichte zur Erfüllung verpflichtet sind, jene Versicherung also nur eine Höflichkeitsbezeigung ist.

Der requirirte Richter erlangt kein Recht, über die Sache zu erkennen, noch weniger hat er die Verpflichtung, die Nothwendigkeit der Requisition zu prüfen, sondern darf nur untersuchen, ob a) das requirirende Gericht das zuständige ist (z. B. wenn der Proceß in Prag schwebt so kann das Gericht in Leitmeritz, welches für einen Akt requirirt ist, nicht das in Königgrätz requiriren), b) seine (des requirirten Gerichtes) Zuständigkeit den Akt erlaubt, c) die Requisition keinen augenscheinlich ungesetzlichen, rechtswidrigen Wunsch enthalte. Werden deshalb gegen die Statthaftigkeit der Requisition Einwendungen gemacht, so hat derselbe diese dem requirirenden Gerichte mitzutheilen und von dessen Entscheidung seine Functionen abhängig zu machen. Das requirirte Gericht hat sich in Betreff der Sache durchaus an die Requisition zu halten, also an dasjenige, was der Requirent verlangt (z. B. die Zeugen nur zu vernehmen über die angegebenen Punkte, Fragen u. dgl.); in welcher Form aber die Requisition zu erfüllen sei, hängt von der Proceßordnung (bez. der besonderen Instruction) ab, welche der requirirte Richter zu befolgen hat, weil jedes Gericht an seine Instruction gebunden ist und davon nicht abgehen darf. Wird mithin gegen die Art, Form der Ausführung ein Einwand erhoben, so entscheidet über diesen der Requirirte selbstständig. Ist das requirirte Gericht ein untergebenes,

(z. B. wenn der Appellationsrichter befiehlt), so hat es sich an die vorgeschriebene Zeit zu halten, im anderen Falle muß der Requisition sobald als möglich genügt werden. [1])

III. Damit eine Proceßsache wiederholter Prüfung unterzogen werde [2]), sind verschiedene Instanzen eingerichtet, d. h. verschiedene Gerichte, Stadien, an welche eine von dem niederen entschiedene Sache gelangen kann; die Folge dieser Gerichte (Instanzen) nennt man Instanzenzug. Während die erste stets das Gericht des Ordinarius bildet, ist die zweite das des Metropoliten. Für die von letzterem und von einem exemten Bischofe in erster Instanz abgeurtheilten Sachen bildet die zweite, und für alle die dritte Instanz der apostolische Stuhl. Die Gerichtsbarkeit des letzteren sollte nach den Bestimmungen, welche zur Zeit des deutschen Reiches galten, durch inländische (d. h. in Deutschland befindliche) Richter, s. g. judices in partibus, ausgeübt werden. Diese Vorschrift ist aber offenbar hinfortgefallen, so daß es freie Sache des Papstes ist, zu delegiren oder die Sachen in Rom entscheiden zu lassen, wofern nicht ein besonderer Vertrag ein Anderes bestimmt. Ein solcher ist für Oesterreich nicht vorhanden [3]). Die zweite Instanz ist aber bereits durch Dele-

---

1) c. 1. §. 3. i. f. de foro comp. in Vlto. II. 2., c. 28 §. 3. X. de off. jud. del. I. 29. „Quia vero saepe contingit, quod exsecutio sententiae ordinario demandatur, quaesivisti, an, si (ordinarius) ipsam injustam esse cognoverit, debeat eam exsecutioni mandare, an sit ei potius subsistendum? Attendentes itaque, quod non cognitio, sed exsecutio tantum demandatur eidem, respondemus, quod, quum ordinarius teneatur obsequi delegato, et si sciat sententiam illam injustaml exsequi nihilominus tenetur eandem, nisi apud eum efficere possit, ut ab hoc onere ipsum absolvat." Die Zurückweisung der Execution enthielte hier eine Cognition, eine Gerichtsbarkeit in der Sache, welche der Requirirte nicht hat; ist also die Requisition selbst nicht rechtswidrig, so hat er sie anzuführen, falls Bitten um Entbindung nicht helfen c. 5. X. de sent. et re jud. II. 27. bestimmt, daß der Executionsauftrag kein Recht gibt, die Incidentfragen (z. B. Interventionen) zu entscheiden.

2) c. 7. C. XXXV. qu. 9. „Grave non oportuit videri piissimis mentibus vestris cujuscunque retractari judicium, quia veritas saepius exagitata magis splendescit in luce, et pernicies revocata in judicium gravius et sine poenitentia condemnatur. Nam fructus divinus est justitiam saepius recenseri." (Innoc. a. 415).

3) Das ergibt sich aus Instr. §. 101 direct.

gation bestimmt, nämlich für die Erzdiöcesen Wien und Salzburg — Prag, für Prag — Olmütz, für Olmütz — Wien.

Ausnahmsweise (s. Instr. §. 180 ff und unten in der Lehre von den Rechtsmitteln) kann im Eheprocesse noch eine vierte Instanz vorkommen.

Aus der Einrichtung der verschiedenen Instanzen folgt jedoch keineswegs, daß stets drei Instanzen gegeben werden. Vielmehr hängt dies davon ab, ob überhaupt in der Sache, um die es sich handelt, mehre Instanzen zuläßig sind, und daß diejenigen formellen und materiellen Bedingungen erfüllt werden, von welchen das Gesetz die Cognition der höheren Instanz abhängig macht.

IV. Der höhere Richter steht zu dem niederen im Verhältnisse der Ueberordnung; jedoch ist auf kirchlichem Gebiete eine bedeutende Verschiedenheit im Vergleiche mit den weltlichen Gerichten vorhanden. Es ist nämlich, wie aus dem Früheren hervorgeht, in jeder Diöcese nur ein Gericht; auch der Metropolit hat für seine Diöcese nur eines; das Metropolitan-Ehegericht hat also über die Suffragan-Ehegerichte nur eine Superiorität in reinen Proceßsachen zweiter Instanz, während im Uebrigen jene ihrem Ordinarius in jeder Beziehung unterstehen. Hieraus folgt, daß die Metropolitangerichte keinerlei Aufsichtsrecht ausüben über die Suffragangerichte, ausgenommen in Processen II. Instanz, und daß jene auch nur als Appellationsgerichte den Suffragangerichten Weisungen ertheilen können, welche diese zu erfüllen verpflichtet sind ohne jedes eigene Prüfungsrecht. Wird z. B. von Leitmeritz nach Prag appellirt, und es ist eine Zeugenvernehmung in Budweis nöthig, so befiehlt diese — ohne daß freilich dieser Ausdruck nöthig ist, weil zu viel nie schadet und Höflichkeit stets nützt — das Prager Metropolitangericht, welchem als solchem das Budweiser untersteht und welches als Apellationsgericht zuständig ist.

V. Die einzelnen Gerichte sind verpflichtet, sich gegenseitig alle rechtlich zuläßigen Mittheilungen zu machen. Sind deßhalb in einem Processe Akten nothwendig, die bei einem anderen Gerichte geführt sind, so muß letzteres auf Ersuchen dieselben mittheilen, oder, falls dies unzuläßig wäre, die gewünschten Aufschlüsse in glaubhafter Form geben.

E. Handlungen des Gerichts.

§. 15.

1. Veranlassung zu richterlichen Handlungen.

I. Die Thätigkeit des Richters kann in Ehesachen hervorgerufen werden durch einen Antrag (der Partei) oder ein Einschreiten von Amtswegen. Ist auf die eine oder andere Weise die richterliche Thätigkeit eingetreten, so hat dieselbe sich genau zu richten nach den gesetzlichen Vorschriften und ist deshalb keine unumschränkte. Findet das Verfahren nur statt auf Antrag einer Partei, so beschränkt sich im Ganzen das Verfahren des Richters darauf, nach den Anträgen die Wahrheit der Sache festzustellen. Besondere Ausnahmen jedoch ergeben sich aus der Natur der Scheidungs- und Annullationssachen. Die eigentlich richterliche Thätigkeit beschränkt sich darauf, eine Proceßsache endgültig zu entscheiden; auf Antrag — oder, wo ein Verfahren ex officio stattfindet — von Amtswegen liegt ihm aber auch ob, für die Ausführung des Erkenntnisses Sorge zu tragen, die Vollstreckung zu bewirken. Diesen Zweck wird, wie unten zu zeigen ist, der Eherichter in der Regel nicht selbst, sondern nur durch Requisition der Civilautoritäten erreichen können.

II. Es muß jeder Act, welcher bei einem Gerichte vorgenommen wird, desgleichen jede Handlung des Gerichts in einer Proceßsache actenmäßig, d. h. auf die vorgeschriebene Art formell festgestellt werden. Je nach der Verschiedenheit des Inhaltes haben diese Handlungen andere Formen und Wirkungen. Daraus ergibt sich das Material der folgenden Paragraphen.

§. 16.

2. Registraturen. Protokolle.

I. Alle Thatsachen, welche zur amtlichen Kenntniß des Gerichts kommen, desgleichen alle Schriftstücke u. s. f., die bei einem Gerichte eingebracht werden, müssen amtlich festgestellt werden. Solches kann nur geschehen von einer persona publica, d. h. einem Manne, dessen Acte öffentlichen Glauben besitzen, oder durch Zuziehung von zwei glaubhaften Männern [1]), muß bei den österreichischen Ehegerichten geschehen durch den bei denselben angestellten Secretarius

1) C. 11. X. de probat. II. 19.

(Instr. §. 97) oder **Schriftführer**, welcher unbedingten öffentlichen Glauben genießt, zu dem Ende aber auch zweckmäßig zum bischöflichen Notar ernannt wird.

II. Demgemäß sind alle einlaufenden Schriftstücke mit dem **Vermerke des Datums der Einreichung** — dem s. g. **Präsentatum** — zu versehen, wobei es in der Regel genügt, den Tag, jedoch in solchen Fällen gut ist, auch die Stunde beizusetzen, wenn nur hierdurch festgestellt werden kann, daß dem Gerichte keine Versäumniß zur Last fällt. Z. B. es trägt Jemand auf Inhibition einer Trauung an, aber so spät, daß es nicht mehr möglich ist, weil keine Post mehr abgeht, dem Pfarrer vor der Trauung noch ein Verbot zustellen zu lassen. Das Präsentatum ist unbedingt nothwendig. Denn wäre es verabsäumt, so würde für den Einbringer die Vermuthung streiten, daß er die Schrift **zur rechten Zeit** angebracht habe, und das Gegentheil bewiesen werden müssen.

III. Da es im Eheprocesse gestattet ist, alle Anträge, Gesuche u. s. f. sowohl mündlich, als schriftlich zu stellen, so müssen alle mündlich angebrachten Parteivorträge von dem Secretär durch eine **Registratur** actenmäßig gemacht, oder zu **Protokoll** genommen werden. Eine Registratur im engern Sinne enthält die Aufzeichnung irgend einer zum Processe gehörigen Thatsache, eines Umstandes u. s. f., durch den Secretär (auch Präses oder Richter), wovon derselbe amtliche Wissenschaft erlangt hat; ein Protokoll im eigentlichen Sinne enthält die Aufzeichnung von Erklärungen der Betheiligten im Processe oder von gerichtlichen Verhandlungen. Beiderlei Arten kommt, wenn sie formell richtig sind, die Beweiskraft öffentlicher Urkunden zu [1]).

Zur Form gehört: **Angabe des Ortes** — der **Zeit** — des **Actes** (z. B. Protokoll, Zeugenvernehmung u. s. f. — **Hinweisung auf die Förmlichkeiten**, welche das Gesetz vorschreibt (z. B. bei Vereidigungen auf die Art der Eidesleistung) — **Benennung der Personen**, welche die Registratur bewirkt haben — **Unterschrift des Registrirenden mit dem Zusatze seiner Amtseigenschaft** (z. B. N. N. als Schriftführer, als Commissär). Handelt es sich um einfache Registraturen, so ist nicht gerade erforderlich, daß

---

1) Das cit. c. 11. X. de probat.

dieselben sofort entworfen werden, als die Veranlassung vorliegt (z. B. wenn ein Schriftstück überreicht wird, kann auch nach der Entfernung des Ueberreichenden dieses registrirt werden), bei Protokollen hingegen ist die gleichzeitige Aufzeichnung ein unerläßliches Erforderniß, zu welchem noch das fernere tritt, daß die Betheiligten (d. h. die gerade Handelnden: Zeugen, Parteien u. s. f.) nach dessen Vorlesung dasselbe ausdrücklich genehmigen müssen, weshalb zu vermerken ist: „Vorgelesen und genehmigt" oder Aehnliches. Es ist nun zwar in den canonischen Gesetzen nicht ausdrücklich vorgeschrieben, daß die Protokolle auch von den Betheiligten unterschrieben werden müssen, indessen in allen Fällen das Beste, ja wohl unerläßlich, und auch im allgemeinen Gerichtsgebrauche angenommen.

IV. Ist einmal ein Document vorhanden, so darf es nicht wieder vernichtet werden. Eine Cassirung eines Protokolles nach seiner Vollziehung ist deshalb nicht gestattet. Zwar gestattet das römische Recht dieses in gewisser Beziehung [1]), nicht aber das canonische. Nach der Natur der Sache steht aber der sofortigen Vernichtung nichts im Wege, wenn sich z. B. gleich herausstellt, daß der Vorgang irrthümlich bezeugt sei, und hierin Alle übereinstimmen. Ebensowenig darf in einem Protokolle eine Veränderung vorgenommen werden, welche mehr als die bloße Verbesserung der Form betrifft. So steht nichts entgegen, z. B. ein Komma, ein ausgelassenes, aus dem Zusammenhange nothwendig ersichtliches Wort zu ergänzen, einen bloßen Schreibfehler zu verbessern [2]). Jede Veränderung des Inhaltes entzieht dem Documente seine Glaubwürdigkeit. Machen deshalb z. B. bei der Vorlesung die Parteien noch Zusätze, oder findet der Richter selbst, daß er etwas ausgelassen habe, so darf dies nicht zwischen den Zeilen zu stehen kommen, weil alsdann offenbar keine Vermuthung dafür streitet, daß es glaubhaft sei, sondern muß besonders zum Schlusse oder an den Rand gesetzt werden und in letzterem Falle stets mit dem Vermerke der Vorlesung und Genehmigung, und zweckmäßig auch außer der nöthigen Unterschrift der fungirenden Gerichts-

---

1) L. 45. pr. D. de re jud. 42. 1. „Acta apud se habita, *si partes consentiant* et judex hoc permiserit, potest jubere ea die circumduci, nisi vel negotium vel lis terminata sit."

2) L. 46. D. cit. „Actorum verba emendare, tenore sententiae perseverante, non est prohibitum."

personen mit jener der handelnden Parteien (des Zeugen u. s. f.) versehen werden.

V. Da für alle ordnungsmäßig vorgenommenen richterlichen Acte die Vermuthung der Richtigkeit ihres Inhaltes streitet (§. 13), so gilt jedes gerichtliche Document — Protokolle, Registraturen — so lange für richtig, bis das Gegentheil erwiesen ist [1]. Dieser Gegenbeweis kann geführt werden durch den Nachweis der formellen Mangelhaftigkeit des Documentes, welcher demselben die Präsumtion der Glaubwürdigkeit entzieht, — und wird in den meisten Fällen durch den einfachen richterlichen Augenschein erbracht werden, — oder durch den Nachweis der Unrichtigkeit des Inhaltes, einer Fälschung oder unabsichtlichen Entstellung Seitens der Gerichtspersonen. Zu diesem letzteren Beweise sind drei classische Zeugen erforderlich [2].

§. 17.

3. Decrete. Urtheile.

I. Zufolge der Stellung des Richters zu den Parteien und seiner Verpflichtung, das Verfahren nach den gesetzlichen Vorschriften zu seinem Endzwecke zu leiten, ist es wiederholt erforderlich, daß der Richter an die Parteien oder Andere, welche in einem Processe handelnd auftreten können (Zeugen, Sachverständige, Anwälte u. s. f.), Verfügungen erlasse. Diese nennt man im Allgemeinen Bescheide, Decreta judicis, oder in der canonischen Rechtssprache Sententiae.

---

1) Man sehe die oben §. 13. citirten Gesetzesstellen, welche den Satz ausdrücklich feststellen.

2) C. 10. X. de fide instrumentorum II. 22. „. . . Porro quum dubitatio fuisset exorta, utrius deberet probatio praevalere, pro tua fuit parte propositum, quia, etsi eandem vim obtineant instrumentorum fides et depositiones testium in litibus exercendis, non tamen quodlibet instrumentum debet *esse tanti momenti*, *ut trium vel plurium idoneorum testium depositionibus praeferatur*.“ [Dazu gibt die *pars decisa* den Grund also an: Satis est etenim, si propter tabellionis auctoritatem, qui suum officium fideliter adimplere praesumitur, quum ad hoc ex juramento teneatur, tanta fides adhibeatur instrumento confecto, *quanta foret duobus idoneis testibus adhibenda*. Sed quum per quatuor testes omni exceptione majores fuerit manifeste probatum, supradictam venditionem fuisse conditionaliter celebratam, eorundem depositiones asseruisti instrumento merito praeferendas.] Und hiernach ist denn auch die Entscheidung von Innocenz III. gefällt.

Diese haben zum Gegenstande entweder irgend einen Punkt des Processes, bezwecken blos dessen Leitung, den Gang des Verfahrens, und heißen dann in den canonischen Rechtsquellen sententiae interlocutoriae, oder entscheiden über die Hauptsache oder einen besonderen Punkt endgültig, sententiae definitivae. [1])

Gewöhnlich pflegt man heutzutage die Bescheide einzutheilen: a) in leitende (proceßleitende, interlocutiones, decreta interlocutoria) und b) entscheidende, Decisivdecrete, decreta decisiva; die letzteren pflegt man wieder einzutheilen in Erkenntnisse oder Urtheile, welche die streitige Hauptsache oder einen streitigen (formellen oder materiellen) Nebenpunkt enscheiden, — und in s. g. Resolutionen, welche nur eine Verfügung enthalten auf das einseitige Gesuch einer Partei, worüber eine Vernehmung der anderen nicht erforderlich ist.

II. Die proceßleitenden Decrete verfügen entweder etwas (— Mandate, Ladungen u. s. f. —) sei es mit Feststellung eines Nachtheiles für den Fall der Nichtbefolgung (— arctatorische Decrete —) oder ohne eine solche Folge (— monitorische Decrete, —) oder geben der Partei u. s. f. blos von Etwas eine Nachricht, theilen etwas mit (— Communicativ-Decrete).

Die Urtheile können sein über die Hauptsache — Endurtheile, sententia definitiva, — oder über eine andere im Processe aufgetauchte Frage — Interlocute, Zwischen- Bei- Urtheile, sent. interlocutoriae.

In der Sache können sowohl die Resolutionen als die Erkenntnisse einen Antrag gutheißen, gemäß demselben entscheiden — decreta ordinatoria, sententia definitiva condemnatoria, welche für den Kläger entscheidet, beifällige Bescheide — oder den Antrag abweisen — abfällige Bescheide; decreta rejectoria; sent. definitiva absolutoria, womit der Kläger endgültig in dieser Instanz abgewiesen wird; sent. definitiva rejectoria, wenn die Klage selbst als formell oder materiell unstatthaft abgewiesen wird.

§. 18.

4. Form, Inhalt, Bekanntmachung, Wirkung der Decrete und Urtheile.

I. Alle Decrete sind in der üblichen Gerichtssprache schriftlich

1) Diese Ausdrücke enthält z. B. c. 12. de appellat. in VI. II. 15., Conc. Trid. Sess. XXIV. cap. 20. de ref.

abzufassen, nicht mündlich zu erlassen und blos zu registriren. [1]) Die proceßleitenden Decrete und Resolutionen pflegt man ganz allgemein in den Acten (bald auf dem Stücke, dessen Inhalt Gegenstand der Verfügung ist, bald auf einem besonderen Blatte, zu entwerfen, und von diesem Entwurfe für die Parteien die Originale abzufassen, jedoch so, daß der Extrahent (d. h. diejenige Partei, welche die Verfügung veranlaßte) eine Copie, die Gegenpartei das Original erhält.

II. Die Decrete enthalten einen Eingang — Rubrum — mit der Angabe der Streitsache, der Veranlassung des Decrets, Bezeichnung der Parteien, und das Nigrum, welches die Verordnung des Gerichts gibt, zum Schlusse Angabe des Gerichts, des Ortes und Datums der Abfassung und Unterschrift des Präses. Aus der Natur des Gegenstandes wird sich der fernere Inhalt der Verfügung ergeben, welcher nicht ungesetzlich, nicht an sich widersprechend oder mit den Acten oder anderen in dem Processe ergangenen rechtskräftigen Entscheiden im Conflicte sein soll, und wohl auch zweckmäßig die hauptsächlichsten Entscheidungsgründe darlegen kann. Die Beifügung der Entscheidungsgründe ist selbst bei Erkenntnissen in dem Rechte nicht ausdrücklich vorgeschrieben, [2]) jedoch in dercanonischen

1) C. 11. X. de probat. II. 19., c. 5. de sent. et re jud. in 6to II. 14. Nach c. 43. X. de test. II. 20. kam früher in Ehesachen auch wohl ein blos mündliches Fällen des Erkenntnisses vor. Das c. 11. X. cit. und die Clem. 2. de V. S. V. 11. (s. dieselbe auf Seite 9 in der Anm. 1) fordert aber die Schriftlichkeit allgemein. Dies thut gleichfalls die Instruction §. 194, 195.

2) C. 16. X. de sent. et re jud. II. 27. „... Quum autem in plerisque locis, in quibus copia prudentum habetur, id moris exsistat, quod omnia, quae judicem movent, non exprimantur in sententiis preferendis..." Die meisten Entscheidungen im Corpus juris canonici enthalten aber die Entscheidungsgründe, obgleich oft in der pars decisa, Man vergl. z. B. c. 18. 22. X. eod. Diese Stellen und andere lehren auch die frühere Sitte, die Entscheidungsgründe in die Darstellung des Factums zu verflechten; dies ist in der Weise, daß man alle Gründe pro et contra — *rationes dubitandi et decidendi* — anführt, auch jetzt bei den römischen Behörden (z. B. der Congr. Concil.) Sitte, während die eigentliche Entscheidung dort nur als Antwort auf eine Frage ohne Gründe gegeben wird, wie ein Blick in den Thesaurus resol. et declarat. S. Congr. Conc. oder das mit deren Entscheidungen versehene (von Richter und mir) Lips. 1853 edirte Concil. Trid. zeigt.

österreichischen Eheproceßordnung bei Urtheilen über die Gültigkeit einer Ehe (§. 194) mit vollem Rechte als angemessen dem heutigen allgemein beobachteten Verfahren, unserer Anschauungsweise und um den Beweis von der gewissenhaften und umsichtigen Führung des Processes zu liefern, in der Art vorgeschrieben, daß eine Zustellung des Urtheiles ohne Gründe die Rechtskraft in so lange aufhalten und deshalb auch zweifelsohne den Verlust des Rechtes zu appelliren nicht herbeiführen würde, bis diesem Mangel abgeholfen wäre. Auch versteht sich von selbst, daß die Parteien ein Recht der Beschwerde gegen ein solches Erkenntniß hätten. Am zweckmäßigsten richtet man die Erkenntnisse so ein, daß erst der tenor sententiae, sodann mit der Ueberschrift „Gründe“ oder „Motive“ die Entscheidungsgründe folgen, und zwar beginnend mit einer kurzen Darstellung der relevanten Facta, aus denen an der Hand der Gesetze die Folgen gezogen werden. Das Factische und Rechtliche zu verflechten liefert meistens eine schwerfällige und unklare Darstellung, wenn der Verfasser nicht sehr geübt ist. (Siehe noch unten §. 59.).

Noch bleibt zu bemerken, daß aus dem Decrete selbst der Grund der Competenz erhellen muß, so oft dieser nicht in jure communi beruhet. Deßhalb muß die delegirte II. Instanz der päpstlichen Delegation (päpstliches Breve vom 28. November 1856), der Mandatar seines Mandates Erwähnung thun.

Hat die Nichtbefolgung eines Decrets nachtheilige Folgen, befiehlt ein solches Etwas bei Strafe eines Verlustes, so sind die Folgen anzugeben.

III. Damit ein Decret eine rechtliche Wirkung haben könne, muß dasselbe entweder den Betheiligten wirklich mitgetheilt oder ein Grund vorhanden sein, welcher gesetzlich die Annahme der Bekanntschaft mit demselben begründet. Nach dem canonischen Rechte sollten die Erkenntnisse in Gegenwart der Parteien, (bez. derjenigen Partei, welche erschienen war oder der Anwälte) von dem schriftlichen Entwurfe vorgelesen werden (recitare sententiam ex periculo) [1]) bei Strafe der Nichtigkeit. Hiervon ist es indessen

---

1) Dies ist aus dem röm. Rechte [Tit. Cod. VII. 43; Tit. Cod. de sententiis ex periculo recitandis VII. 44 u. a; wem die Werke über römisches Recht nicht zur Hand sind, der kann sich über den Ausdruck „*ex periculo recitare*“ bei *Devoti* L. III. Tit. XIV. §. VII. informiren] hergenommen.

durch einen ganz allgemeinen — ein Gewohnheitsrecht bildenden — Gerichtsgebrauch abgekommen; es werden die Erkenntnisse für die Parteien nur ausgefertigt und denselben zugestellt. Dieses ist deßhalb für Oesterreich auch gesetzlich vorgeschrieben. [1]) Die Ausfertigungen sollen enthalten die Unterschriften der Richter (des Präses und der Räthe) des Schriftführers und das Gerichtssiegel. [2]) Die Form des Einganges richtet sich nach der besonderen Gerichtsinstruction. Demnach unterscheidet sich die Publication der Erkenntnisse von der der sonstigen Decrete im heutigen Gerichtsgebrauche nicht wesentlich.

Die Bekanntmachung der Decrete (publicatio, promulgatio) erfolgt durch die Insinuation, Intimation, d. h. die Einhändigung, Behändigung an den Betheiligten. Es wird nämlich durch den Gerichtsdiener (Instr. §. 195.) oder, wenn die Parteien außerhalb des Gerichtsortes und zu weit entfernt wohnen, durch die Post, oder durch einen Beauftragten (z. B. den Pfarrer) entweder das Original oder eine Abschrift des Decretes den Parteien wo möglich in Person in ihrer Wohnung oder ihrem Geschäfts-Amtslocale zugestellt. Ist die Zustellung an die Parteien in Persou aus irgend einem Grunde (z. B. weil dieselben nicht betroffen wurden) erfolglos gewesen, so kann sie auch geschehen den bevollmächtigten

C. ult. (5) de sent. et re jud. in 6. II. 14. „Etsi sententia diffinitiva, postquam scripta fuerit, debeat a judice, non ab alio, de scripti recitatione proferri, alias nec nomen sententiae mereatur habere, nec ab ea sit appellare necesse: episcopo tamen, quem propter dignitatis praerogativam ampliori convenit honore fulgere, sententiam ab eo ferendam licebit ad instar illustrium personarum per alium recitare. Sententia, quam scriptam edi a judice litigatoribus, non recitari, vel quam ab ipso stando, non sedendo proferri contingit, nullius penitus est momenti.“ So interessant es auch ist, hierbei auf die einzelnen historischen Fragen einzugehen, so muß ich doch hier davon absehen. Man vergleiche noch c. 8. C. II. qu. 1 (aufgenommen aus Auth. „Nisi breves“ ad Cod. Just. VII. 44.), und die citirte Clem. 2. de verb. signif. V. 11.

1) Instr. §. 195. Den allgemeinen Gebrauch, welcher insbesondere auch in Rom herrscht, bezeugt *Devoti* l. c. mit den Worten: „Sed jam ubique receptum est, ut judicum sententiae per alios recitentur; imo apud nos a nemine sententia legitur, sed eam *latam et publicatam* notarius peculiari libro scribit eaque tunc incipit vim suam exserere.“

2) Instr. §. 194. In den Exemplaren, die in der Staatsdruckerei erschienen sind, findet sich ein Druckfehler: dem Richter statt „den Richtern.“

Vertretern derselben, oder auch, falls keine solche vorhanden sind, den Personen, welche mit den Parteien in demselben Hause wohnen (den Hausgenossen, Eltern, erwachsenen Kindern, Nachbarn) oder ihren Anverwandten im selben Orte, oder, wenn z. B. die Annahme durchaus verweigert wird, durch Affigiren an die Zimmer- oder Hausthüre, oder endlich, wenn der Aufenthalt unbekannt ist, durch Einrückung in die öffentlichen Blätter oder Anschlag am schwarzen Brette vor dem Gerichtslokale, oder an der Kirchthüre. [1]) Diese verschiedenen Arten sind überall im Gebrauche und von der Wissenschaft anerkannt. Muß die Insinuation vorgenommen werden außerhalb des Sprengels des verfügenden Gerichtes, so ist das betreffende Gericht um deren Vornahme zu ersuchen (§. 14). Es ergibt sich dies ganz einfach daraus, daß jeder Richter nur für seinen Sprengel Jurisdiction hat,

---

1) C. 10. (ult.) X. de dolo et contumacia II. 14. „.. Nos vero nihilominus . . . dedimus in mandatis, ut et ipsi ad eundem terminum auctoritate nostra juxta praemissam formam te peremptorie citare procurent, et, si non poteris inveniri, faciant, ut citationis edictum per ipsos vel alios apud ecclesiam tuam publice proponatur.“ Clem. 1. de judiciis II. 1. (Clemens V. in Concilio Viennensi): „Dudum Bonifacius Papa VIII. praedecessor noster constituit [nämlich in dem c. un. de dolo et contum. in Extrav. comm. Lib. II. Tit. III.], ut citationes, auctoritate apostolica de personis quibuscunque ac etiam undecunque ad instar edictorum in albo praetoris propositorum, etiam extra dies solennes, in quibus Romani Pontifices processus consueverunt facere generales, ipso Papa specialiter et ex certa scientia id mandante factae, in apostolicarum audientia publica literarum vel in papali palatio, publice postmodum majoris ecclesiae loci, in quo Rom. Pont. cum sua curia residebit, janius affigendae, sic valeant atque arctent citatos post lapsum terminum, quem, considerata distantia locorum, citationibus ipsis apponi convenit competentem, ac si ad eos personaliter devenissent. Quia vero statutum ipsum rationabiliter editum propter malitiam temporis tunc instantis nonnullis nimis rigorosum videtur: nos, rigorem ipsum mansuetudine temperantes, idem statutum et praefatum modum citandi restringimus ad illos tantum, et in illis locum volumus sibi vindicare, qui faciunt, impediunt vel procurant per se vel per alios quoque modo, ne ad eos possit citatio pervenire, vel quorum domicilia sive loca non possunt tuto libereve adiri. Porro ei, quod circa citationes absentium tam diebus solemnibus quam aliis ecclesia Romana diversis ex causis interdum facere consuevit, per praesentem constitutionem seu moderationem in nullo volumus derogari.“ — Instruction §. 235.

mithin, wenngleich er in der Sache competent ist, der fremde Richter in seinem Sprengel handeln muß.

Die Insinuation hat zu geschehen bei Tage und an den Wochen-(Werk-)Tagen, außer wenn eine unbedingte Nothwendigkeit vorliegt. [1])

Jede Insinuation hat zu geschehen gegen eine von der Partei oder derjenigen Person, welche dieselbe angenommen hat, zu bestätigende Empfangsbescheinigung. Diese ist durch den Gerichtsdiener (bez. den Insinuanten) zu den Acten einzuliefern mit einem Berichte (dem Vermerke: „zugestellt in Person — an N. N. — durch N. N.") über die Insinuation, welch letzterer besonders dann unerläßlich ist, wenn die Einhändigung eine anomale war. Die Insinuation ist hernach vom Secretär entweder in den Acten oder einer besonderen Registratur zu bemerken, je nach der Praxis oder der Instruction des Gerichts, oder auch der Schein blos zu den Acten zu legen.

Ist die Insinuation nicht geschehen, oder nicht in der gehörigen Weise erfolgt, so kann die Verfügung (Urtheil, Decret) in so lange keinerlei Wirkung hervorbringen, bis dieselbe richtig nachgeholt ist. Handelt es sich aber blos um den Beweis einer wirklich stattgefundenen Insinuation, so läßt sich dieser auch durch Zeugen erbringen, [2]) in welchem Falle offenbar die vollen Wirkungen eintreten.

---

1) C. 1. X. de feriis II. 9. „Omnes dies dominicos a vespera in vesperam cum omni veneratione decernimus observari, et ab omni illicito opere abstinere, ut in eis mercatum minime fiat, neque *placitum*, ... nec sacramenta, nisi pro pace vel alia necessitate, praestentur." C. 5. X. eod. „Quamvis non prorogari, sed expediri deceat quaestiones, debet tamen judicialis strepitus diebus conquiescere feriatis, qui ob reverentiam Dei noscuntur esse statuti, ... ac diebus dominicis, ceterisque solemnitatibus, quas singuli episcopi — duxerint solenniter venerandas, quibus utique solemnibus feriis, *nisi necessitas urgeat vel pietas suadeat*, usque adeo convenit ab hujusmodi abstinere, ut, consentientibus etiam partibus nec processus habitus teneat, nec sententia, quam contingit diebus hujusmodi promulgari, licet diebus feriatis, qui gratia vindemiarum vel messium ob necessitates hominum indulgentur, procedi valeat, si de partium processerit necessitate."

2) C. 43. X. de testibus II. 20., c. 16. X. de sent. et re judicata II. 27. (s. Anmerkung 2. Seite 54; die Fortsetzung der dort gegebenen Stelle, lautend:) „vobis taliter respondemus, quod, *quum ex depositionibus testium praedictorum constiterit*, sententiam a judice suo prolatam, propter auctoritatem judiciariam praesumi debet, omnia legitime processisse."

IV. Der Wirkung nach unterscheiden sich auf das Wesentlichste die bloßen (proceßleitenden) Decrete von den eigentlichen Erkenntnissen.

Ein gültiges Decret muß befolgt werden. Hält sich die Partei dazu nicht für verpflichtet, so kann sie dagegen an den höheren Richter Beschwerde einlegen oder dem verfügenden Richter selbst Vorstellungen machen. Dieser ist berechtigt, ein solches Decret jederzeit wieder aufzuheben, und wird durch eine Beschwerde gegen ein solches nicht in der Fortführung des Processes gehindert,[1]) es sei denn die Appellation wirklich zuläßig (davon in der Lehre von der Appellation).

Anders verhält es sich mit Erkenntnissen. Sobald ein Urtheil, sei es über die Hauptsache oder einen besonderen Punkt, gefällt und publicirt ist, zieht dieser Umstand mehre wichtige Folgen herbei. Es ist nämlich

1) der Richter, welcher dasselbe erlassen hat, weder befugt, es zurückzunehmen, noch daran andere als rein formelle Abänderungen (z. B. Correctur eines handgreiflichen Schreib-, Rechnungs-Fehlers u. dgl.) vorzunehmen. Auch ist es dem Richter nicht mehr gestattet, etwa übergangene Punkte durch ein Nachtragserkenntniß oder besondere Erkenntnisse festzustellen, sondern, wenn ein Punkt (oder die ganze Streitsache) entschieden ist, hat es damit für diese Instanz

---

1) Cap. 10. de appellat in 6to II. 15. „Si a judice, a quo propter gravamen, quod tibi proponis illatum, appellas, ad docendum, te fore gravatum, et ad audiendam revocationem ejusdem gravaminis, si de ipso docueris, tibi terminus praefigatur: nec coram eo, (quum ipse per se id videre habeat), hoc docere, nec etiam tanquam coram judice (quum per appellationem sit suspensa ipsius jurisdictio), comparere teneris, nisi ad hoc solum, ut revocationem ipsam audias, si eam duxerit faciendam; alias, si non comparueris, et ipse in termino gravamen revocaverit cum effectu, poterit extunc libere in causa procedere, ac si appellatio interposita non fuisset.“ Diese Stelle von Bonifacius VIII. ist weit deutlicher als c. 60. X. de appellat. II. 28. über denselben Gegenstand. Somit stand, wie diese beiden Stellen zeigen, schon nach dem vortrident. Rechte, welchem gemäß man stets an den höheren Richter appelliren konnte, fest, daß die Appellation gegen ein bloßes Interlocut ohne Wirkung war, wenn der Richter von seinem Rechte, ein solches aufzuheben, Gebrauch machte. Da nun, wie später zu zeigen ist, seit dem Tridentinum das Recht zur Appellation gegen Interlocute fortgefallen ist, so folgt daraus: 1) daß eine solche den Richter nicht hindert, 2) darum sein Recht zur Abänderung bestehen bleibt, mithin die Ansicht des Textes ganz dem heutigen Rechte entspricht.

sein Bewenden. Nur der höhere Richter ist also fähig, ein Urtheil aufzuheben. Weiter kann

2) ein Urtheil nach seiner Publication überhaupt unabänderlich, rechtskräftig sein (sententia indubitata, auctoritas rei judicatae)[1]). Eine solche Rechtskraft des Urtheils ist unbedingt nothwendig, weil irgend ein Moment eintreten muß, in welchem die Sache als eine entschiedene, unbestrittene, zwischen den Parteien zum Gesetze gewordene — res judicata — gilt, damit der Streit nicht ewig dauere. Freilich kann trotz dieser Annahme die Entscheidung materiell falsch sein, weil eine absolute Gewißheit nicht immer möglich ist. Für solche Fälle hat das Recht ein außerordentliches Mittel ebenso geschaffen, wie dasselbe wegen der besonderen Natur der Ehesachen eine Ausnahme statuirt hat. Eine solche Rechtskraft, welche eine Berufung an, und eine Hebung durch den höheren Richter ausschließt, genießt

a) das Urtheil, welches in Verlöbniß- oder Scheidungs-Sachen die zweite Instanz mit der ersten gleichlautend fällt (Instr. 239),
b) ein über die Einrede der Incompetenz gefälltes Erkenntniß des Richters II. Instanz (Instr. §. 104),
c) das zweite für die Gültigkeit einer Ehe gefällte Urtheil (Instr. §. 180),
d) das Urtheil über die Nichtigkeitsklage (Instr. §. 199),
e) das Urtheil, welches das Ehegericht in seiner Eigenschaft als Schiedsgericht gefällt hat (Ehegesetz §. 64, mit Instr. §. 244. zu vergl.).

Vorausgesetzt ist aber stets, daß das Erkenntniß kein nichtiges sei; ist dies der Fall, so ist freilich auch keine Berufung, wohl aber die Klage auf Nichtigkeit zuläſſig, die unten zu erörtern bleibt.

Die Wirkung der Rechtskraft erlangt (abgesehen von den Fällen unter num. 2 a—e) jedes Urtheil auch der ersten Instanz,

3) wenn gegen dasselbe keine Partei Einwendungen macht. Dies kann nun auf folgende Arten stattfinden:

a) wenn keine Partei gegen das Erkenntniß innerhalb der Frist von zehn Tagen, nachdem ihr das Erkenntniß gehörig publicirt ist,

---

1) C. 15. X. de sent. et re jud. II. 27. Der gewöhnliche Ausdruck der Decretalen ist „*res transiit in rem judicatam,*" welchen eine Menge Stellen dieses Titels enthalten.

überhaupt, oder die eine oder beide zwar überhaupt, aber nicht ordnungsmäßig (z. B. anstatt bei dem kirchlichen Ehegerichte, beim Civilgerichte oder einer politischen Behörde) Berufung an den höhern Richter einlegt. Wenn überhaupt eine Hemmung (Suspension) der Rechtskraft des Erkenntnisses möglich ist (siehe num. 2), muß diese in der unten näher darzulegenden Weise innerhalb der Nothfrist (§. 19) von zehn Tagen nachgesucht werden, widrigenfalls das Erkenntniß nicht mehr suspendirt werden kann [1];

b) dadurch, daß beide Parteien sich dem ergangenen Erkenntnisse ausdrücklich unterwerfen, oder von Rechten, welche ihnen das Urtheil gibt, so Gebrauch machen, daß daraus die Unterwerfung unter das Urtheil nothwendig zu folgern ist [2];

---

1) C. 13. X. de sent. et re jud. II. 27. „—Cujus sententia, quum nulla fuerit appellatione suspensa, in rem transiit judicatam;“ — c. 15. eod. — „taliter duximus respondendum, quod, *quum post decem dierum spatium sententia in auctoritatem rei transeat judicatae*, qui ad provocationis subsidium *infra id temporis* non recurrit, appellandi sibi aditum denegavit, quum per hoc videatur per interpretationem juris latae sententiae paruisse, praesertim ubi causa non redditur appellandi. Sed nec exsecutionem ipsius sententiae ideo convenit retardari, licet ad hoc agendum quadrimestre tempus regulariter sit statutum, quia id arctari potest nonnunquam a sedente in medio [d. h. vom Richter], et etiam prorogari. Et qui ab initio sponte recipit terminum breviorem, imputare sibi potest et debet, quum ex hoc videatur amplius beneficium contempsisse. Unde talis non audietur appellans: nisi forte adversus eum modus exsecutionis canonicus excedatur.“ Innoc. III. a. 1199. — Instruction §. 102.

2) C. 20. X. de off. jud. del. I. 29. „Sane consuluit nos devotio vestra, ... et utrum is intelligatur appellationi renunciasse, qui ea interposita ad producendos testes inducias postulavit, et demum productioni et allegationi renuncians, attestationes petiit solemniter publicari. — In secundo vero casu videtur ab appellatione recessum, si secundum ea, quae praemissa sunt, eum, qui appellaverit, constiterit processisse.“ Hier handelt es sich um Aufgeben der Appellation gegen ein Beweisurtheil; dasselbe ist beim Endurtheile. Z. B. der, welchem im Urtheile ein Eid auferlegt ist, hat offenbar auf die Appellation stillschweigend verzichtet, wenn er um einen Termin zur Ableistung bittet. C. 25. X. de test. II. 20. „Mandamus, quatenus, si sententiam illorum noveritis canonice promulgatam, eam autoritate apostolica confirmetis, nec appellatio illam impediat, quae hic interposita dicitur occasione mortis praedecessoris nostri, quum postea

c) wenn zwar eine oder beide Parteien Berufung innerhalb der gesetzlichen Frist eingelegt, nachher aber hierauf wieder verzichtet haben [1]).

4) Ein Urtheil über die Gültigkeit einer Ehe erlangt nach der Natur der Sache niemals eine eigentliche Rechtskraft. Denn ist die Ehe gültig gewesen, so konnte sie durch den Richter nicht für ungültig erklärt werden. Deshalb ist von Amtswegen gegen ein Erkenntniß auf Ungültigkeit einer Ehe die Appellation in der unten darzulegenden Weise vorgeschrieben (Instr. §§. 180—184, 196). Abgesehen aber von dem Falle, daß ein Urtheil auf irrigen Voraussetzungen beruhet (Instr. §. 196), erlangt ein Urtheil über die Ungültigkeit einer Ehe die Rechtskraft, wenn drei Instanzen gleichmäßig auf Ungültigkeit erkannt haben (Instr. §. 180, 181).

Das rechtskräftige Erkenntniß bringt für die Parteien unbedingt formelles Recht hervor, so daß, was durch dasselbe entschieden ist, für sie Gesetz ist [2]). Aus der Natur der Ehe folgt aber, daß

---

egerit et responderit, testesque duxerit producendos." Würde aber der Appellirende einer Aufforderung des Richters auch nach eingelegter Appellation folgend sich auf die Sache noch einlassen, jedoch ausdrücklich protestirend, daß er die Appellation fortsetzen wolle, so läge hierin kein Verzicht, wie cap. 54. X. de appellat. II. 28. dies klar ausspricht. C. 4. de appellat. in 6to II. 15. „Ut super appellatione ac ejus causa instructio facilior valeat in processu haberi: districte praecipimus, quod ille, a quo appellatur, apostolos appellanti juxta tenorem constitutionis nostrae super hoc editae tribuat requisitus. Si vero non exhibuerit, extunc, si forte in causa procedat, *nisi appellationi renunciatum fuerit*, ejus invalidus et irritus sit processus."

1) C. 35. X. de appell. II. 28. „Non debet ad eos causa remitti, *nisi partes in hoc consenserint*, a quibus noscitur appellatum." C 70. §. 2. eod. „Ille denique, qui vocem appellationis emisit, cujus nondum est alii cognitio delegata ad petitionem ejusdem; ad eum, a quo provocavit, de jure remittitur, contradictione partis alterius non obstante . . ." Man sehe auch die Stellen in der vorhergehenden Note.

2) C. 13. X. de sent. et re jud. II. 27. „— attendentes tamen, quod *quantum ad litigantes ipsos, jus ex sententia factum fuit, postquam in rem transiit judicatam*" — Vergl. cap. 25. X. eod. u. c. 25. X. de praeb. III. 5 (in fine); daß die Sentenz auch für die Rechtsnachfolger der Parteien Recht schafft, versteht sich von selbst (siehe c. 25. X. de sent. et re jud. II. 27.), kommt aber in Ehesachen nur in Hinsicht der Vermögensfrage zur Anwendung.

ein Urtheil über deren Gültigkeit oder Ungültigkeit nach erlangter Rechtskraft nicht blos die Parteien bindet, sondern Jeden. Ebenso gelten Erkenntnisse eines geistlichen Gerichtes für das ganze Gebiet der Kirche, in der es kein Inland oder Ausland gibt, freilich nicht auch überall pro foro civili.

Jedem späteren Angriffe, welcher mit dem Inhalte einer rechtskräftigen Entscheidung streitet, kann die (angegriffene) Partei die exceptio rei judicatae entgegensetzen. Diese Einrede hat die Wirkung, daß der Richter über die Sache nicht mehr erkennen darf sondern nur einfach den tenor sententiae, die Entscheidung als maßgebend anzusehen, und danach zu verfahren hat.

Endlich gibt jedes rechtskräftige Urtheil das Recht, die Hülfsvollstreckung vom Richter zu verlangeu, wenn der Verurtheilte sich nicht freiwillig fügt.

§. 19.

5. Termine. Ladung. Fristen.

I. Damit der Proceß nicht in's Unendliche verzögert werden könne, gibt es gewisse Zeitbestimmnngen, an welche die Vornahme processualischer Handlungen gebunden ist. Ihre Festsetzung beruhet bald auf richterlichem Ermessen, bald auf dem Gesetze. Die erste Art der richterlichen Zeitbestimmungen bilden die Termine, Tagfahrten, (Diät, dies certus), d. h. diejenigen Tage, auf welche der Richter [denn im Eheprocesse fällt das Compromittiren der Parteien fort; zwar wird, wenn sie über einen Tag sich verabreden, der Richter nicht leicht einen andern nehmen, indessen ändert das den juristischen Charakter nicht] eine oder beide Parteien oder dritte Personen zur Vornahme einer processualischen Handlung vor Gericht ruft. Die Bestimmung dieser Tagfahrten ist dem Richter überlasien, nach vernünftiger Rücksichtsnahme auf die den Parteien nothwendige Vorbereitung, ihre Verhältnisse, Wohnort u. s. f. Es darf indessen, außer den gesetzlichen Ausnahmefällen [1]), an dies feriati

---

1) C. 5. X. de feriis II. 9. (siehe S. 58. Anm. 1). Die am Schlusse der Stelle gemachte Ausnahme für die Ernte-, Ferienzeit versteht sich in Ehesachen auch ohne vorherige Einwilligung der Parteien wegen des summarischen Charakters des Processes. Man vergleiche das im §. 4 besonders Anm. 1. S. 9. Gesagte. — Die Instr. legt nirgends dem Richter positive Beschränkungen auf, wie die §§. 127, 128, 141, 143, 145. 146, 217, 218 u. a. zeigen.

bei Strafe der Richtigkeit keiner angesetzt werden. Ein Termin dauert im Allgemeinen von der angesetzten Stunde bis zur Nacht [1]), außer mit Ausschluß des zur Ableistung eines Eides angesetzten, welcher mit der Mittagsstunde endigt. Die Erstreckung und Verlegung (prorogatio, propagatio) des Termins steht dem Richter zu, welcher dieselbe auf Antrag der Parteien (bez. einer) oder von Amtswegen verfügen kann. Ein Antrag darauf muß frühzeitig, d. h. einen solchen Zeitraum vor dem Termine stattfinden, daß die Abbestellung den Parteien noch kundgemacht werden kann; wird dies versäumt, so ist der Antragsteller eventuell verpflichtet, dem Gegner diese Kosten zu ersetzen, welche derselbe wegen vergeblichen Kommens gehabt hat.

II. Die Bekanntmachung des Termines, sowie die Aufforderung zum Erscheinen in demselben sowohl betreffs der Parteien als Dritter (z. B. Zeugen) geschieht durch die Ladung, Vorladung, Citatio. In derselben wird der betreffenden Person erklärt, daß an dem bestimmten Tage Termin angesetzt sei, in welchem zu erscheinen ihr hiemit aufgegeben werde. Die Ladung ist in der Regel eine schriftliche, kann aber auch mündlich (z. B. im Termine selbst auf einen folgenden) geschehen; wird diese ordentliche nicht befolgt, so kann eine außerordentliche, entweder eine Realladung, d. h. ein Stellen der Person durch die bewaffnete Macht (Polizei) stattfinden, oder wenn der Aufenthalt gänzlich unbekannt ist, durch ein edictum publicum (§. 18. sub. III.) Hat die Ladung auf irgend eine Art keinen Erfolg, so treten verschiedene Folgen ein (Contumaz u. s. f.) [2]). Die Bestandtheile einer La-

---

1) C. 4. 24. X. de off. jud. deleg. I. 29.

2) Siehe über die Ladung Instr. §. 145, 234, 235, c. 4. 5. 24. X. de off. jud. del. I. 29. Mit der Ladung werden stets diejenigen Documente dem Geladenen zugleich übersandt, aus denen er sich über den Gegenstand der Tagfahrt hinlänglich unterrichten kann, z. B. die Klage, Beantwortung u. s. f. Diese Information ist nothwendig, damit die Folgen (Instr. §. 145) eintreten können. C. 2. X. de dilationibus II. 8. „Praeterea adjecisti, quod, quum causae tibi a sede apostolica delegantur, in literis citatoriis rescriptum apostolicum inseris, ut, eo viso, deliberare valeat qui ab altero convenitur. §. 1. Quia igitur, quid agendum sit, in hoc casu, desideras edoceri, taliter tibi respondemus, quod, reo ad judicium legitime convocato, *si ex rescripto sibi transmisso plene potuit instrui super eo, de quo in judicio*

dung müssen sein: Angabe der Streitsache (bei der Vorladung auf die Klage speziell der Name des Klägers), Grund und Zweck der Ladung, die vollen Namen des (oder der) Vorgeladenen, der Befehl zum Erscheinen, die genaue Bestimmung der Zeit und des Ortes, der Name des Gerichts und die Unterschrift des Präses oder (was zufolge des Gerichtsgebrauches genügt) des Secretärs, endlich aber genaue Angabe der Nachtheile, welche auf die Nichtbefolgung gesetzt sind. Ist der Ort der gewöhnliche Gerichtsort, so braucht er nicht näher bezeichnet zu werden; solches aber muß geschehen, wenn er davon verschieden ist. Beruhet die Jurisdiction des Ladenden auf einer Delegation, so muß diese erwähnt werden[1]). Was die Folgen betrifft, so kann eine Ladung sein moni-

---

conventitur, induciae deliberatoriae non sunt ulterius indulgendae, sed procedendum potius est ad examinationem causae, et finem ei debitum imponendum." Bei dieser Stelle ist wohl zu beachten, daß sie Gesetz ist, wie sie hier — ohne die pars decisa — in die Sammlung Raymunds aufgenommen wurde, daß es folglich nicht darauf ankommt, daß die factischen Bedingungen vorliegen, welche die pars decisa enthält. C. 1. X. qui matr. accus. IV. 18. „Relatum est, quod, quum pater cujusdam puellae eam cuidam civi Parisiensi nuptui tradidisset, maritus post aliquot annos, quibus cum uxore permansit, propter homicidi um. quod commisit, de civitate timore mortis exivit. Nunc autem dicitur posse probari, quod pater puellae eum de sacro fonte levavit; sed literis tuis quaesitus nondum potuit inveniri, licet quinquenium sit transactum. Ceterum consultationi tuae taliter respondemus, quod, si manifestum est quod asseritur, aut legitimi accusatores et testes appareant, *postquam juvenis fuerit cum omni diligentia requisitus*, etiamsi nequiverit inveniri, testes recipere poteris et fine canonico judicium terminare." Gut ist die Darstellung von Devoti 1. c. Tit. V.

1) C. 2. X. de dilat. II. 8. vorherg. Note spricht von Inseriren des Delegationsrescripts, offenbar aber nur deßhalb, weil dies den materiellen Auftrag zugleich enthielt. Nöthig ist nur, daß gesagt werde: „aus Auftrag z. B. des Ehegerichts, in Folge Ermächtigung Sr. Heiligkeit" u. s. w. Dies zu erwähnen sind also verpflichtet alle Pfarrer, Vicare u. s. f., welche als Commissäre für einen ganzen Proceß oder einen einzelnen Act beordert werden, ebenso die delegirten Gerichte (z. B. wenn das Metropolitangericht für ein recusirtes ein anderes anordnet), endlich die Ehegerichte, welche aus Auftrag der resp. Ordinarien nach dem Satze, daß ein päpstlicher Delegat zur Subdelegation befugt ist, auch ohne besondere Ermächtigung hierzu (siehe c. 28. X. de off. jud. del. I. 29.), die von den Erzbischöfen in I. Instanz entschiedenen Sachen in II. Instanz abmachen. Solches befiehlt auch das erwähnte päpstliche Breve vom 28. November 1856 in den Worten: „Volumus autem, atque

torisch, wenn ihre Nichtbefolgung weiter keine Nachtheile mit sich führt [1]), oder arctatorisch, wenn dies der Fall ist; die letztere kann wieder sein eine peremtorische, wenn die Nichtbefolgung ein processualisches Recht nimmt (z. B. wenn die Partei den Termin zur Ableistung des ihr auferlegten Eides versäumt, welcher ihr peremtorisch gesetzt war, wird angenommen, sie wolle oder könne nicht schwören), oder eine dilatorische, falls die Nichtbefolgung lediglich Verzögerung oder allenfalls auch Ersatz von Kosten mit sich bringt, oder endlich eine Strafladung, welche s. g. Ordnungsstrafen nach sich zieht. Die Wichtigkeit der Ladungen macht deren Bekanntmachung und die Feststellung dieser durchaus nothwendig (siehe §. 18 sub. III.).

III. Außer den Terminen bilden die zweite Art von Zeitbestimmungen die Fristen, Dilationes, d. h. Zeiträume, innerhalb welcher in irgend einem Momente eine bestimmte Proceßhandlung vorgenommen werden muß. Sie sind entweder vom Gesetze oder dem Richter vorgeschrieben, legales, judiciales, oder von den Parteien vereinbart, vertragsmäßige, conventionales. Die gesetzlichen Fristen nennt man im eigentlichen Sinne Nothfristen, fatalia, im Falle dieselben von selbst, das heißt ohne daß es eines richterlichen Decrets oder einer richterlichen Erklärung bedarf, laufen, somit der Betroffene den ganzen Zeitraum hindurch die Handlung vorzunehmen gedrängt ist; außer diesen gibt es noch Nothfristen, zu deren Laufe ein richterliches Decret gehört. Ihrer Wirkung nach können die Fristen sein peremtorische, zerstörliche (dilat. peremtoriae), oder verzögerliche (dilatoriae), je nachdem ihr fruchtloser Ablauf den Verlust der innerhalb derselben

---

mandamus, ut dictus Archiepiscopus — *in omnibus et singulis hujusce actis expressam ac specificam mentionem faciat delegationis Aplicae.* de qua ut supra." Diese Delegation wird aber im letzteren Falle am zweckmäßigsten gleich im Eingange erwähnt (z. B. „Ew. . . . werden hiermit aufgefordert, an dem . . . vor dem unterzeichneten von Sr. Heiligkeit für die II. Instanz zufolge Breve d. d. 28. Nov. 1856 delegirten Ehegerichte zu erscheinen.")

1) Siehe die in N. 2. S. 64. angef. Stellen. Die meisten Ladungen sind in Ehesachen nur dilatorische. Peremptorisch ist z. B. eine Ladung, wenn sie alternativ mit der schriftlichen Aeußerung für Beantwortung der Klage in Verlöbniß- oder Scheidungssachen gestellt ist.

vorzunehmenden Handlung zur Folge hat, oder keine besonderen Nachtheile, außer Ersatz der Kosten, herbeiführt. Zu den peremtorischen gehören alle Nothfristen (siehe jedoch sogleich Num. 5) und diejenigen sonstigen, mit deren Setzung und Bekanntmachung die Androhung eines solchen Präjudices verbunden ist [1]).

Im canonischen Rechte existiren nur wenige gesetzliche Fristen, während es in den meisten Fällen beim Richter steht, die Frist zu geben. Die österreichische Eheproceßordnung hat in einigen Fällen mit Recht dieses arbitrium judicis beschränkt und feste Fristen bestimmt. Die für den österreichischen Eheproceß in Betracht kommenden gesetzlichen Fristen sind:

1. eine zehntägige nach der Vorladung behufs der Bestreitung der Competenz, nach Instr. §. 103, während das canonische Recht dem Richter überließ, eine Frist zu bestimmen, um diese Einrede einzubringen (s. oben §. 12). Sie ist eine peremtorische (Instr. 189);

2. eine zehntägige zur Einlegung der Berufung, welche auch im canonischen Rechte in derselben Weise vorkommt, fatale appellandi; Instr. §. 102;

3. eine dreißigtägige, behufs der Einsendung der Acten durch den judex a quo an den judex ad quem, und

4. eine gleiche zur Anbringung und Rechtfertigung der Appellation bei dem höheren Richter; Instr. §. 102. Diese Frist ist genommen aus dem Concilium Trid. Sess. XIII. cap. 3.; Sess. XXIV, cap. 20. de ref. Dieselbe ist theils (für die Partei) peremtorisch, theils (für den Richter) nicht.

5. eine achttägige Frist zum Vorbringen der Einwendungen, welche eine Partei oder der Ehevertheidiger gegen das Beweisverfahren in Nichtigkeitssachen haben, Instr. §. 176. Diese Frist ist für die Parteien peremtorisch, für den Defensor nach der Natur der Sache nicht, weil er vertheidigen muß (Instr. §. 184 ergibt das auch hinlänglich).

Sind sonst Fristen nothwendig, so ist es Sache des Richters, dieselben anzuordnen, und deren Wirkung festzustellen. Dabei soll er aber auf die Verhältnisse Rücksicht nehmen. Eine zu kurze Frist gibt

---

1) Siehe überhaupt Tit. X. de dilationibus II. 8. besonders über die gesetzlichen Fristen.

deßhalb ein Recht zu Gegenvorstellungen. Geht der Richter hierauf nicht ein, so kann dies zwar nach dem jetzigen Proceßrechte keine selbstständige Appellation begründen, wohl aber bewirken, daß der Appellationsrichter, wenn dadurch ein für den Ausfall des Processes entscheidender Verlust eintrat, das Urtheil aufhebt. [1])

Ausdrückliche Fristen, außer den genannten gesetzlichen, pflegen stets anberaumt zu werden:

1) für die Beantwortung der Klage, dann für Geltendmachung etwaiger zerstörlicher Einreden, [2])

2) Um die Einwendungen gegen die Zeugen zu machen, [3])

3) zum Angeben der Zeugen, Beibringen der sonstigen Beweismittel, Einreichen der Fragesätze u. s. f., [4])

4) zur Einreichung einer etwaigen Replik und Duplik. Diese Fristen setzt man gleichfalls meistens als peremtorische an, während alle übrigen dilatorische bleiben. Es hatte sich der Gerichtsgebrauch gebildet, wo nicht gesetzlich ein Anderes stattfindet, Fristen mindestens auf zehn Tage anzusetzen, wenn innerhalb derselben eine Parteihandlung erfolgen soll. Dieses schreibt aber das jus commune

---

1) Die Instruction 102, 145, 176 geht offenbar von diesem Principe aus. Das bereits mehrfach cit. c. 24. X. de off. jud. del. I. 29., c. 1. X. h. t. (II. 8) „ — Quia vero non spectat ad juris ordinem, *diem peremptorium*, et maxime quum de rebus ecclesiasticis agitur, nisi forte necessitate urgente, *taliter maturare*, mandamus, quatenus si est ita, revocato in irritum, si quid inveneritis post appellationem hujusmodi attentatum, in causa juxta priorum tenorem literarum procedatis.“ Weiter besonders c. 4. X. eod.

2) Instr. §. 222, der auf alle anderen Fälle paßt; auch enthalten dies zur Genüge die angeführten Stellen.

3) c. 9. X. de probat. II. 19. „. . . Super quo interloquendo decrevimus“ cet. Es folgt auch aus der Instruction, welche „Einwendungen“ gegen die Zeugen gestattet (§. 152, 223), folglich dem Richter freistellen ja gebieten muß, dazu eine Gelegenheit zu geben, welche eine Frist sein muß, um nicht in's Unendliche ausgedehnt werden zu können; direct ist §. 231 der Instr.

4) c. 33. X. de test. et attest. II. 20, Instr. 161, 225, welche den Parteien Einreichung von Fragesätzen gestattet, weßhalb das Anm. 3. Gesagte gilt.

ebensowenig [1]) als die Proceßordnung vor, weßhalb der Richter daran nicht gebunden ist.

Zu laufen beginnen: 1) die eigentlichen Nothfristen mit dem im Gesetze bestimmten Momente (Einhändigung der Sentenz, der Vorladung u. s. f.), [2]) 2) die sonstigen gesetzlichen und richterlichen mit dem für sie etwa festgesetzten besonderen Zeitpunkte, oder, wenn wie gewöhnlich kein solcher bestimmt ist, mit der Einhändigung des Decrets, worin die Frist bestimmt, oder etwa erklärt wird, daß sie nun laufe. Was die Berechnung der Zeit ihres Laufes betrifft, so beruhet diese durchgehends auf allgemeinem Gerichtsgebrauche, welcher sich wieder auf das römische Recht stützt. Nothfristen im strengen Sinne laufen a momento ad momentum d. h. endigen mit derselben Tagesstunde des letzten Tages, mit welcher sie am früheren begonnen haben, weßhalb hier auch die Bescheinigung der Stunde wichtig ist. Die anderen Fristen beginnen mit dem auf den Publicationstag folgenden Tage und endigen sich mit dem letzten Zeitmomente des letzten Tages der Frist (s. g. bürgerliche Berechnung, de die ad diem); es werden hier also nur ganze Tage in Anschlag gebracht, Monate mit 30 Tagen; Feiertage werden

---

1) Es beruhet vielmehr auf dem römischen Rechte. Man sehe L. 68. D. de jud. V. 1. „Ad peremtorium edictum hoc ordine venitur, ut primo quis petat post absentiam adversarii edictum primum, mox alterum, (69) Per intervallum non minus decem dierum.“ Const. 13. §. 2. Cod. Iust. de jud. III. 1.

2) Dies ergeben die betreffenden Stellen, welche oben citirt sind, von selbst. Das Princip, nämlich das Bewußtsein von dem Eintritte des zur Appellation berechtigenden Momentes, enthält auch deutlich c. 8. de appellat. in 6. II. 15. „Concertationi antiquae finem imponere praesenti constitutione volentes, statuimus, ut ab electionibus, provisionibus, postulationibus et quibuslibet extrajudicialibus actibus, in quibus potest appellatio interponi, quisquis ex eis, gravatum se reputans, per appellationis beneficium gravamen illatum desideraverit revocari, infra decem dies, *postquam sciverit*, si velit, appellet.“ Dies Wissen wird aber im Processe unbedingt angenommen, wenn die Ladung u. s. f. ordnungsmäßig geschehen ist. Denn wäre die Zustellung z. B. von den Hausgenossen nicht mitgetheilt worden, so ist das Schuld des Einzelnen, der in seiner Abwesenheit für Besorgung seiner Geschäfte bedacht sein muß. Das Gesetz kann nicht anders bestimmen.

miteingezählt, fällt jedoch der letzte Tag auf einen solchen, so ist überall der folgende Tag der Ablaufstag. [1])

Verlängerung, Erstreckung der Frist kann der Richter auf Antrag aus wirklichen, zum Mindesten bescheinigten (d. h. mit Beweismitteln unterstützten) Gründen gewähren; er wird in der Regel, wenn es möglich ist, den Gegner hören, braucht dies aber nicht unbedingt zu thun. Nur das Appellationsfatale kann der Richter nicht erstrecken auf Antrag einer Partei. [2]) Beiden Parteien steht es frei, jede Frist, auch die Nothfrist der Appellation, im Wege des Vergleiches zu erstrecken, wozu jedoch die Genehmigung des Gerichts treten muß. [3]) Diese zu verweigern ist der Richter in Nullitätssachen unbedingt berechtiget; daß in solchen auch der Defensor zu hören ist, ergibt sich aus seiner Stellung von selbst. Der Anfang der neuen Frist ist entweder besonders bestimmt oder ist das

---

1) Nach canonischem Rechte (c. 24. X. de off. et pot. jud. del. I. 29.) wird der folgende Tag noch zugegeben, wenn anderenfalls Contumaz eintrete. Es ist das aber außer Gebrauch gekommen.

Zu bemerken ist noch, daß bisweilen dem Anfange der Frist erst noch ein Zeitraum vorhergehen kann. Z. B., wenn durch Erkenntniß dem Beklagten (oder Kläger) vom Richter ein Eid auferlegt, und durch das Insinuationsdecret befohlen wird, sich binnen einer bestimmten Zeit über die Annahme zu erklären, so kann, weil gegen jenes Erkenntniß Appellation zulässig ist, diese Frist erst laufen, wenn die Appellationszeit fruchtlos verstrichen oder das Erkenntniß auf andere Weise (§. 18. IV. 3) rechtskräftig geworden ist.

2) Die oben S. 61. N. 1 u. a. cit. Stellen sprechen stets absolut von der Nothwendigkeit, dasselbe einzuhalten. Dafür ist auch der allgemeine Gerichtsgebrauch. In der Instr. §. 102 bezieht sich die Verlängerung wohl nur auf die Frist zur Einführung der Appellation.

3) c. 28. §. 4. X. de off. jud. del. I. 29. „Quum — contingat, ad diem, quem judex delegatus a nobis partibus assignavit, earum altera procurante, ut negotium prorogetur, judicem — evocari: nos — decernimus, ut — personae neutri parti suspectae, quantum ad diem illum, committat ipsum negotium audiendum, quae in ipso appellatione remota procedat, *nisi forte partes conseʼserint, negotium prorogari.*“ Clem. 4. de appellat. II. 12. „Quamdiu *appellationis prosecutio per compromissum vel alias de partium expresso consensu* differtur, tempus, ad prosequendum eandem ab homine vel a jure praefixum, currere nolumus appellanti, *nisi forte judex*, videns, ex dilatione periculum imminere, *praeciperet in illa procedi*“.

Ende der früheren; ist die Länge nicht bestimmt, so kommt die neue der früheren gleich. Stellt nun eine Partei das Gesuch, so muß dies vor Ablauf der Frist, mindestens vor dem Acte geschehen, in welchem der Gegner die Contumaz geltend macht. Sind Rechtsnachtheile an die Nichtbefolgung geknüpft, so müssen diese in dem die neue Frist gewährenden Decrete wiederholt werden, weil sonst angenommen wird, es sei davon abgegangen.

Mehr als drei peremtorische Fristen pflegt man nie zu ertheilen; die dritte Frist kann der Richter stets als peremtorische stellen.

§. 20.

6. Fragerecht des Richters.

Es ist Pflicht des Richters, in Nullitätssachen unbedingt, in allen anderen gleichfalls, soweit dadurch nicht die Rechte der Parteien aufgehoben werden, dafür zu sorgen, daß, soweit dies möglich ist, alle und jede Thatsachen actenmäßig werden, auf welche es bei Beurtheilung des Rechtsstreites ankommt. Zu dem Ende darf der Richter einmal in jedem Stadium des Processes (abgesehen von Verlöbnißstreitigkeiten) auch außer den Fällen, in welchen das persönliche Erscheinen vor Gericht ohnehin nöthig ist, das persönliche Erscheinen der Gatten verlangen und eventuell durch Gewalt bewerkstelligen, [1]) sodann jederzeit, sei es in einem Termine oder in besonderen Decreten den Parteien zur Aufklärung des Thatbestandes Fragen vorlegen, deren Beantwortung Pflicht derselben ist. [2])

1) Instruction §. 123; §§. 143, 145, 146; 211, 212, 217.

2) c. 6. X. de judiciis II. 1. „ — *Providentes* attentius, *ne* ita subtiliter, sicut a multis fieri solet, cujusmodi actio intentetur, *inquiratis* sed *simpliciter et pure factum ipsum et rei veritatem* secundum formam canonum et sanctorum Patrum instituta *investigare curetis.*“ C. 10. X. de fide instrument. II. 22. „ - Verum responsionem istam esse proponebas invalidam, quoniam *quum utraque pars a nobis interrogata* fuisset in jure confessa, quod, unica tantum venditio super domo contracta fuerit, et ex despositionibus testium liqueat, venditionem conditionalem fuisse, ex utriusque confessione colligitur, ejusdem domus venditionem conditionalem exstitisse, non puram, *non obstante, quod ipsa interrogatio facta fuerit postquam a partibus exstitit in causa conclusum, quum judex, qui usque ad prolationem sententiae debet universa rimari, possit interrogare de facto, quoties dubitationis aliquid occurrit.*“ Clem. 2. de verb. signif. V. 11. Siehe oben S. 6. in der Note die mit f bezeichnete Stelle derselben. Daß gerade dieses Mittel, vorsichtig angewandt, für die Behandlung der Sache wichtig ist, liegt auf der Hand. — Siehe Instruction §§. 127, 128, 218.

Dritte Abtheilung.

Die Parteien und ihre Gehülfen.

A. Die Parteien.

§. 21.

1. Kläger. Beklagter. Streitgenossenschaft.

I. In dem Eheprocesse müssen mindestens zwei Personen einander gegenüberstehen, der Kläger (actor, petitor), welcher vom Richter eine Abänderung des ihn nach seiner Ansicht verletzenden Zustandes, und der Beklagte, Verklagte, Geklagte in der in Oesterreich gebräuchlichen Terminologie (reus, fugiens u. s. f.), welcher dessen Beibehaltung verlangt. Nur ist im Eheprocesse eine große Verschiedenheit im Vergleiche zu dem sonstigen Processe vorhanden.

1) Ein Verlöbniß kann nie ohne einen Kläger zur richterlichen Cognition kommen, weil dessen Geltendmachung einzig und allein Sache des Einzelnen ist (§. 6.). Wer Kläger und Beklagter sei, ergibt sich aus §. 12. Bei einem Einspruche gegen die Trauung (oder das Aufgebot) auf Grundlage eines Verlöbnisses können beide Theile die Stelle eines Klägers haben: der einsprechende, um das Verlöbniß geltend zu machen, der andere, um jenen verurtheilen zu lassen, entweder aus dem Verlöbnisse klagbar zu werden, oder Stillschweigen zu beobachten.

2) In Scheidungssachen ist gleichfalls nothwendig der eine Gatte Kläger, der andere Beklagter.

3) Handelt es sich aber um die Gültigkeit einer Ehe, so stellt sich die Sache verschieden. Denn

a) bei solchen Ehehindernissen, welche nur von den anscheinenden Ehegatten (oder einem derselben) geltend gemacht werden können (Instr. §. 116 ff.), muß nothwendig Einer derselben als Kläger auftreten. Beklagter ist hier aber nicht blos der andere Gatte, sondern im eigentlichen Sinne das (anscheinende) Eheband, und als dessen Vertreter der Ehevertheidiger. Hieraus folgt, daß, wie sich später

zeigen wird, weder die Contumaz des anderen Theiles noch dessen Einwilligung in die Trennung ein dem Kläger günstiges Urtheil herbeiführt.

b) Kann die Bestreitung der Gültigkeit des Ehebandes auch von einem Dritten ausgehen, oder muß dieselbe von Amtswegen geschehen (Instr. §. 115, 122, 123), so ist möglich, daß 1) Einer der Gatten als Kläger allein, oder 2) beide Gatten klagend auftreten, oder 3) ein Dritter und Einer der Gatten oder beide klagen, oder 4) nur ein öffentlicher Ankläger auftritt. Hiernach kann dann bald nur ein Gatte, bald beide als Beklagte erscheinen, denen sich stets der Ehevertheidiger als solcher anschließen muß.

In Betreff des Processes kommt es nun auf diese Verschiedenheit insofern nicht an, als in keinem Falle der Zweck des Nullitätsprocesses ein anderer sein kann, als ein Urtheil über die Ungültigkeit (bez. Gültigkeit) der Ehe herbeizuführen. Deßhalb ist der Ausdruck: Anklage, Ankläger, Denuntiant u. s. f. nur im uneigentlichen Sinne zu nehmen, nämlich nicht, um eine Strafe herbeizuführen, sondern nur, um das Eheband, dessen Existenz das öffentliche Interesse, die Rechtsordnung (der Kirche und des Staates) selbst berührt, zu bekämpfen. Weil also das öffentliche Interesse betheiligt ist, deßhalb muß von Amtswegen auch Alles geschehen, um die Wahrheit oder Unwahrheit der Behauptung festzustellen, nicht aber, weil möglicherweise auch eine Strafe für die Contrahenten eintreten kann.

II. Den Ausdruck Kläger gebraucht man auch im weiteren Sinne von jeder Partei, welche und wann sie im Processe durch eine selbstständige Behauptung die andere angreift, eine Einrede im eigentlichen Sinne macht. In dieser Beziehung heißt es: reus excipiendo fit actor; hierüber ist in der Lehre vom Beweise zu handeln.

III. Treten nach dem so eben Gesagten auf der einen oder anderen Seite mehre Personen in einem Nullitätsprocesse auf, so mag man diese zwar Streitgenossen, litis consortes, ihr Verhältniß Streitgenossenschaft, litis consortium, nennen, indessen ist diese durchaus nicht als eine Streitgenossenschaft im Sinne des ordentlichen Civilprocesses aufzufassen. Denn sie ist durchaus und unter allen Umständen nicht nothwendig, weil das Eheband seine Vertheidigung findet, mögen nun mehre Personen oder nur eine gegen oder für dasselbe auftreten (active — passive Streitgenossenschaft). Es bildet mithin dieses auf der durch das Eheband hervorgerufenen Ge-

meinschaft von Rechten und Pflichten — denn weil das Eheband Alle interessirt, ist die Möglichkeit der Gemeinschaft für Alle in bestimmten Fällen (Instr. §. 115) vorhanden — beruhende Verhältniß (litis consortes juris im Gegensatze zu den Streitgenossen, deren Interesse auf einem Vertrage beruhet) mehr ein formelles als ein materiell bedeutsames, weil es auf den Ausgang der Sache eigentlich durchaus ohne Einfluß ist. Aus diesem Grunde sind wir einer weiteren Erörterung darüber enthoben.

§. 22.

2. Fähigkeit zur Proceßführung.

I. Um als Kläger oder Beklagter in einem Eheprocesse auftreten zu können, muß Jemand erstens überhaupt die Fähigkeit haben, vor Gericht auftreten zu können, welche man mit dem Ausdrucke persona (auch wohl jus) standi in judicio, persona legitima oder justa bezeichnet, und zweitens erforderlichenfalls darthun, daß gerade er berechtigt sei, als Kläger in diesem Processe aufzutreten, die s. g. Legitimation zur Sache (legitimatio ad causam activa), und daß der von ihm Angegriffene der richtige Beklagte sei (legitimatio ad causam passiva). Diese Frage ist im Eheprocesse theils einfacher als im gewöhnlichen Civilprocesse, theils aber eine schwierige. Insofern sie schwierig ist, bildet sie freilich eine Frage des materiellen Rechtes, gehört also dem Eherechte, nicht eigentlich dem Eheprocesse an. Mit Rücksicht aber auf unseren vorzugsweise praktischen Zweck ist es gewiß gerechtfertigt, diese Frage in möglichster Kürze aber zugleich in den Hauptgrundsätzen erschöpfend zu behandeln. Um diesen Zweck zu erreichen, muß die (allgemeine) Gerichtsfähigkeit und die (positive) Sachlegitimation in Betreff der dreifachen Richtung, in welcher Ehesachen vor die geistlichen Gerichte gehören, im Einzelnen erörtert werden.

II. Die Fähigkeit, als Kläger oder als Beklagter bei einem (geistlichen) Ehegerichte aufzutreten, somit in Ehesachen seine Rechte zu verfolgen oder zu vertheidigen, setzt voraus:

1) Die Dispositionsbefugniß überhaupt. Diese geht ab den Unmündigen, d. h. denjenigen weiblichen Personen, welche nicht 12, und denjenigen männlichen, welche nicht 14 Jahre alt sind (Instr. §. 13, 17). Für die Scheidungs- und Nullitäts-Processe ergibt sich

das von selbst, weil jene Personen keine Ehe schließen können (Instr. a. a. O.). Aber auch für Verlöbnisse gilt ein Gleiches. Denn wäre für einen Unmündigen (von dessen Vater, Mutter, Vormund) ein Verlöbniß abgeschlossen, so hätte dieses für ihn erst dann bindende Kraft, wenn er es nach erreichter Mündigkeit guthieße (Instr. §. 3). Daraus folgt, daß, wenn ein zwischen einem Unmündigen und Mündigen abgeschlossenes Verlöbniß geltend gemacht werden soll, oder ausnahmsweise eine Ehe früher geschlossen ist, demselben ein Curator zu setzen ist. Mündige Minderjährige sind hingegen für sich allein durchaus fähig, in allen eigentlichen Ehesachen aufzutreten, ohne daß sie dazu der Genehmigung oder des Beitrittes ihres Vaters oder Vormundes bedürfen, haben gleichfalls das Recht, soweit die Proceßordnung Mandatare (Anwälte, Sachwalter) zuläßt, solche zu bestellen, und sind fähig, alle Acte vorzunehmen, welche im Processe von einer Partei können gefordert werden, mit der vollen gesetzlichen Wirkung, als: Eidesleistungen, Vergleiche, Verzichte u. s. f. [1]) Kommt aber

---

1) Da die Instruction keine Bestimmung trifft, so entscheiden die Vorschriften des canonischen Rechtes nach deren §. 251. Hier kommt demnach zur Anwendung c. 3. de judiciis in VIto II. 1. „Si *annum quartum decimum* tuae peregisti aetatis, in beneficialibus *et aliis causis spiritualibus*, *nec non et dependentibus ab eisdem*, ac si major XXV. annis existeres *ad agendum et defendendum per te vel per procuratorem*, quem ad hoc constituendum decreveris, *admitti debebis*. *Si vero infra XIV. annum existas*, per te agere aut defendere non poteris super ipsis; sed vel per tuum episcopum vel per officialem ejusdem *tibi curator dabitur* ad lites hujusmodi exercentas, aut tu ipse, si major infante (d. h. über 7 Jahre alt) fueris, cum auctoritate alterius eorundem procuratorem ad eas poteris deputare. Delegatus etiam apostolicae sedis et subdelegatus ab eo tibi, si non habeas curatorem dare valeant, vel auctoritatem constituendi curatorem praestare, *ad illas causas vel lites duntaxat*, *quae coram ipsis fuerint ventilandae*. In hujusmodi quoque litibus sive causis, quanquam in potestate patris exsistas, nec alias absque ipsius assensu in judicio regulariter esse possis, ejus, quum de his se intromittere non habeat, nequaquam requiri debebit assensus." Diese Ausnahme von den sonstigen Bestimmungen der Wirkungen der väterlichen Gewalt ist durch die staatliche Anerkennung des canonischen Rechtes (Concordat art. X. u. XXXIV.) direct, und durch die Instruction §. 251 u. 244, sowie das Ehegesetz §. 64 indirect auch staatlicherseits anerkannt. Den Curator setzt, wie aus dem cit. cap. 3. und dem oben §. 7. Gesagten sich ergibt, das Ehegericht. — Vergl. weiter c. 14. — 16. C. XXII. qu. 5. und Unten beim Eide. Daß von Mädchen das Gesagte mit dem vollen-

eine vermögensrechtliche Frage (z. B. ein Vergleich, eine Entschädigung u. s. f. Instr. §. 9, 111.) zur Sprache, so bedarf der Minderjährige der Einwilligung des ehelichen Vaters, bez. des Vormundes und der Vormundschaftsbehörde [1]). Inwiefern es gestattet ist, daß eine Partei mit oder blos durch einen Vertreter handle, ist später zu zeigen.

2) Nur Katholiken können in der Regel vor dem geistlichen Gerichte auftreten. Denn nur solchen steht das Bestreitungsrecht einer Ehe zu (Instr. §. 115) [2]), und nur für katholische Ehen und gemischte ist das geistliche Ehegericht competent (Ehegeſ. §. 42, 43 ff.). Was nun a) das Verlöbniß anbetrifft, so wage ich die Frage nicht entschieden zu beantworten, ob eine nichtkatholische Person vor dem Ehegericht ein mit einer katholischen Person eingegangenes Verlöbniß geltend machen kann? ein Fall, der praktisch oft vorkommen kann, in der Instruction und dem Ehegesetze aber mit keinem Worte erwähnt ist, auch nicht aus analogen Bestimmungen derselben sich entscheiden läßt. Was nun hier das jus commune anbetrifft, so habe ich schon früher (Handbuch des kathol. Eherechts S. 283) die Meinung Benedict's XIV., welcher die Congr. Concilii in einer Entscheidung vom 17. Nov. 1725 gefolgt ist, mitgetheilt, daß man in gemischten Gegenden dem Verlöbnisse mit Nichtkatholiken Kraft beilegen könne. Dem widerspricht die Instruction nicht. Somit ist es Sache des ein-

---

deten 12. Jahre gilt, folgt aus den angeführten Stellen von selbst, welche überall theils ausdrücklich theils stillschweigend das Gewicht auf die Unmündigkeit legen.

1) Direct ausgesprochen in der Instr. §. 244. dann Ehegesetz §. 64. Indirect folgt es schon aus dem citirten (N. auf S. 75.) cap. 3 „nec alias" etc. und dem „ad illas causas" etc. weil eben diese Sachen theils vor die Ehegerichte nur in ihrer Eigenschaft als Schiedsgerichte gehören, theils sich nach dem bürgerlichen Rechte richten.

2) Daß die katholische Kirche principiell gewissenmaßen alle Christen als ihre Glieder betrachten muß (mein System des Kirchenrechts S. 450 ff.), kommt hier nicht in Betracht; denn a) die factische Trennung der Nichtkatholiken nimmt diesen die Fähigkeit, in der Kirche Rechte zu erwerben, bevor dieselben den nöthigen Act der Unterwerfung vorgenommen haben (mein System des Kirchenrechts Seite 450 ff.), b) zufolge der positiven staatlichen Entwickelung in Oesterreich (und Deutschland u. s. f.) hat die Kirche keine äußere Jurisdiction über die Nichtkatholiken (mein System S. 461 ff.) mit der bloßen pro foro interno haben wir es hier aber nicht zu thun.

zelnen Ehegerichts, nach seiner Ueberzeugung zu beurtheilen, ob der Fall vorliegt. Daß ein Katholik nicht vor dem geistlichen Gerichte gegen einen Nichtkatholiken wegen eines Verlöbnisses klagen kann, folgt einfach daraus, daß über letzteren dasselbe incompetent ist. Wohl aber kann — wenn man die Gültigkeit eines solchen Verlöbnisses annimmt, ein Nichtkatholik Einspruch erheben auf Grund eines Verlöbnisses gegen eine beabsichtigte rein katholische oder gemischte Ehe, weil solche vor den kirchlichen Richter gehört, nicht aber gegen eine rein akatholische. b) In Scheidungs- (von Tisch und Bett) Sachen ist ein Nichtkatholik berechtigt und verpflichtet als Kläger bei dem geistlichen Ehegerichte aufzutreten, wenn die Ehe als eine gemischte eingegangen und eine solche geblieben ist (möchte auch etwa der früher Katholische von der Kirche abgefallen, der Akatholische zu derselben zurückgekehrt sein) [1]; ist aber eine ursprünglich rein nichtkatholische Ehe durch Rückkehr eines Theiles zur Kirche eine gemischte geworden, so kann der nichtkatholisch Gebliebene nur als Beklagter vor dem Ehegericht auftreten [2]. c) In Trennungssachen (Nullitätsklage) ist α) der nichtkatholische Gatte berechtigt und verpflichtet als Kläger vor dem katholischen Ehegerichte aufzutreten, wenn die Ehe als eine gemischte eingegangen ist und zur Zeit der Klage noch ist (mögen auch die Gatten die Confession gewechselt haben,

---

1) Eheges. v. 8. Okt. 1856 §. 59. Meine „Erläuterung" gibt die inneren Gründe für diese Entscheidung.

2) Eheges. §. 66. Kann aber das Ehegericht die Klage annehmen, wenn der nichtkatholische klagt? Bürgerliche Wirkungen hat zufolge §. 66. des Eheg. das Urtheil in diesem Falle nicht; die Instruction verbietet es nicht, der Katholik untersteht dem geist. Gerichte immer. Hieraus dürfte sich die Statthaftigkeit ergeben. Gleichwohl würde dem Urtheile vielleicht die Execution nicht gesichert sein. Möglich und aus den von mir in der Erläuterung angegebenen Gründen höchst wahrscheinlich ist es aber, daß §. 66. jedem Theile nur ein ihn gegen anscheinende Parteilichkeit sicherndes Recht hat geben, nicht aber eine Pflicht auferlegen wollen. Dies folgt daraus, weil ja stets der nichtkatholische Theil sich bei dem Spruche des kath. Ehegerichtes über seine Schuld beruhigen kann (§. 69. des Eheg. „auf dessen Ansuchen.") Offenbar liegt somit keine Verletzung vor, weil der nichtkatholische gewollt hat. Ein directer Ausspruch hierüber fehlt in den Motiven.

wie ad b) gesagt wurde)[1]; β) ist eine rein nichtkatholische Ehe zur gemischten geworden, so kann der nicht katholisch gebliebene Gatte die Ehe vor dem kath. Ehegerichte bestreiten, braucht es aber nicht[2]; γ) als Beklagter aufzutreten ist er stets legitimirt, wenn der katholische klagt, was diesem immer freisteht[3].

3) Der Kläger, wenn er nicht Ehegatte ist (denn bei diesem kommt die Frage gar nicht zur Sprache) darf die Trennung der Ehe (Annullation) nicht aus eigennütziger Absicht wollen, und nicht ohne rechtmäßigen Grund das ihm bekannte Hinderniß verschwiegen haben, obwohl er von der bevorstehenden Ehe wußte und das Aufgebot ordnungsmäßig erfolgt ist[4]. Wenn somit ein gegründeter Verdacht vorhanden ist, der Ankläger habe nur Geld oder dergleichen Interessen im Auge, so wird eine Klage nicht zugelassen[5]. Aus solchem Grunde muß auch die Einlassung verweigert werden, wenn die Ehe erst nach dem Tode der anscheinenden Gatten bestritten wird, um z. B. die Kinder als illegitim erscheinen zu machen, oder denselben die Erbschaft

---

1) Eheges. §. 43. Ich verweise in Betreff der Begründung, daß dieser Satz nothwendig war, auf meine Erläuterung. — Daß dieser Satz nicht mit §. 115. der Instr. im Widerspruche steht, folgt von selbst daraus, daß dieser §. 115. nur das Bestreitungsrecht wörtlich in's Auge faßt, welches anderen Personen, als den Gatten, zusteht. Daß aber, wo es den Gatten oder einem von beiden überhaupt zusteht, dasselbe auch den nichtkatholischen gebührt, versteht sich hiernach von selbst.

2) Dies folgt aus Eheges. §. 44. („so ist der nichtkath. Theil dadurch nicht gehindert") und dem Gesagten. Natürlich setzt er sich dem aus, daß das kath. Ehegericht nach dem Kirchenrechte erkennt.

3) Dies folgt einmal von selbst daraus, daß der katholische Theil stets nur vor dem kath. Gerichte klagen kann, und ist im Eheges. §. 45. auch ausdrücklich anerkannt.

4) Instruct. §. 115. Die einzelnen näheren zumeist aus der Beschaffenheit des Ausspruches im §. 115. zu entnehmenden Bedingungen sind (Instr. §. 251) aus dem jus commune zu entnehmen, dessen Bestimmungen in den Noten zu der Instr. auch angeführt werden.

5) C. 5. 6. X. qui matrimonium accusare possunt cet. IV. 18. Entscheidung der Congregatio Concilii in causa Januen. 17. Sept. 1842 (Editio Con. Trid. cum declarat. Lips. 1853, ed Richter et Schulte, ad. decr. de ref. matr. Sess. XXIV. num. 134), mein Eherecht S. 463.

zu entwinden [1]). Mit Recht konnte daher das bürgerliche Gesetz einem Urtheile des Ehegerichts, welches erst nach dem Tode beider Gatten gefällt ist, den Einfluß auf die bürgerlichen Wirkungen versagen [2]). Ist das Aufgebot ordnungsmäßig erfolgt, so streitet die Vermuthung für die Abwesenheit von Ehehindernissen. Wer solche kannte und geschwiegen hat, wird daher vom Klagerechte ausgeschlossen. Für das Wissen streitet die Vermuthung, wenn sich Jemand zur Zeit des Aufgebots in derselben Diöcese befand. War er aber in einer anderen, oder schwer erkrankt, oder nicht gerichtsfähig (nicht 14 Jahre alt), oder sonst gesetzlich verhindert (z. B. durch Zwang u. s. f.), so ist er zuzulassen. Liegen solche Umstände nicht vor, so müßte der Denuntiant (Ankläger) schwören, daß er das Hinderniß erst nach dem Aufgebote erfahren habe und nicht aus unlauteren Absichten (ex malitia) die Anklage erhebe [3]).

4) Endlich schließt das canonische Recht von dem Rechte zu klagen aus die im großen Banne Befindlichen. [4])

---

1) C. 11. X. qui filii sint legit. IV. 17. „Pervenit sane ad nos ex insinuatione L. viduae, quod, quum inter G. patrem suum, et A matrem illius matrimonium fuisset legitime celebratum, quamdiu vixerunt, quiete permanserunt, post illorum decessum quidam asserentes, eam de non legitimo matrimonio fuisse susceptam, a paterna hereditate tanquam illegitimam amovere conantur. Mandamus itaque, quatenus, si est ita, dictam viduam *legitimam nuncietis*.

2) Ehegeſ. §. 55. Weil man aber staatlicherseits nicht verhindern kann, daß Jemand, um sein vorgebliches Erbrecht zu behaupten, eine Ehe angreife, deßhalb mußte die Klage selbst zugelassen werden, gehörte aber der Ausspruch, wie meine Erläuterung näher begründet, vor den weltlichen Richter.

3) Dies Alles enthält das citirte cap. 6. X qui matr. accus IV. 18. Auf alle angegebenen Punkte hat der Richter bei Prüfung der Klage zu achten.

4) c. 8. de sent. excom. in VIto V. 11. „Decernimus, ut judices saeculares per censuram ecclesiasticam ab ecclesiasticis judicibus, canonica monitione praemissa, repellere excommunicatos ab agendo, patrocinando et testificando in suis curiis et judiciis compellantur.“ (Alex. IV.) Um so mehr gilt dies natürlich, und ist auch in früheren Stellen ausgesprochen, von dem Auftreten in geistlichen Gerichten. Daß aber nun die *excommunicatio major* und zwar nur bei einer *sententia publicata* diese Wirkung haben kann, lehrt mein System des Kirchenrechts S. 390. Kaum braucht aber gesagt zu werden, daß c. 8. cit. mit den veränderten Verhältnissen und dem Fortfalle der bürgerlichen Wirkung der Excommunikation seine directe Wirksamkeit verloren hat.

III. Ein zweites Haupterforderniß zur wirksamen Klageanstellung ist die Sachlegitimation d. h. der Nachweis, daß der Kläger zur Klage in dem besonderen Falle berechtigt sei, und daß dieselbe gerade gegen diesen Beklagten gehe.

Damit des Klägers Legitimation erbracht werde, ist erforderlich 1) der Nachweis, daß ihm überhaupt das Recht zu klagen zustehe, und 2) noch gegenwärtig zustehe. Auch dieses wird sich für die einzelnen Ehesachen verschieden gestalten. Allgemein ist noch zu sagen, daß, inwiefern Einer auch durch einen Bevollmächtigten auftreten könne, von dem Gesetze abhängt und später darzustellen ist.

A. Aus einem Verlöbnisse zu klagen ist nur derjenige Theil berechtigt, welcher seinerseits weder von demselben zurückgetreten ist, noch eine Veranlassung gegeben hat, welche den anderen hierzu berechtigte. Ergeben sich aus der Klage solche Ausschließungsgründe, so ist dieselbe abzuweisen. Auch ist hieraus ersichtlich, daß z. B. die Angabe eines Brauttheiles, früher mit einem anderen verlobt gewesen zu sein, ohne daß dieser Berechtigte sich meldet, für den Pfarrer und das Ehegericht nie eine Veranlassung sein kann, die Trauung (bez. das Aufgebot) zu sistiren. Ebenso wenig ist dem angeblich Berechtigten die Eheschließung von Amtswegen mitzutheilen. Denn weil das Verlöbniß ein reines Privatrecht gibt, so hat in foro externo der Richter dasselbe niemals von Amtswegen geltend zu machen, sondern es ist Sache des Berechtigten, sich darum zu kümmern. Daß der Pfarrer beim Brautexamen nach Verlöbnissen fragen soll, hat einen doppelten Grund, nämlich einmal den, pastorelle Ermahnungen zu geben, das Verlöbniß zu halten, sodann vorzüglich den, ein etwaiges imped. justitiae publicae honestatis ex sponsalibus zu entdecken.

B. Eine Trennungsklage (Klage auf Nichtigkeit der Ehe) anzustellen sind bald nur die Gatten, bald nur einer, bald dritte berechtigt.

1. Nur die Gatten können eine Ehe anfechten a) wegen der Ehehindernisse aus Irrthum und Zwang (imped. erroris — i. vis ac metus), Instr. §. 116. Das Bestreitungsrecht steht nach der Natur der Sache und dem positiven Gesetze nur demjenigen Theile zu, welcher geirrt hat oder gezwungen wurde, und geht verloren jedoch mit nothwendiger Voraussetzung, daß der Irrthum oder Zwang fortgefallen sind, durch freiwillige und wissentliche Leistung der copula —

sodann durch ein sechs Monate andauerndes Beisammensein auch ohne copula [1]), b) wegen Abgangs der beigefügten Bedingung. Das Bestreitungsrecht erlischt [2]): durch Verzichtleistung auf die Bedingung — durch falsches Vorspiegeln des zur Bedingung gesetzten Umstandes — durch absichtliches Verschweigen des Nichtvorhandenseins des Umstandes — durch Vornahme einer Handlung, wodurch die Erfüllung unmöglich gemacht wird. c) Wegen einer nicht notorischen Impotenz. Es ist aber hier nur derjenige Theil berechtigt, welcher dieselbe nicht gekannt hat [3]), d) wegen Unmündigkeit, nachdem die Mündigkeit eingetreten ist. Dazu berechtigt ist nur der Theil, welcher bei Schließung der Ehe unmündig war [4]). Es muß aber das Bestreitungsrecht ausgeübt werden, sobald der Unmündige die Mündigkeit erreicht hat, und die Gelegenheit dazu besitzt, was dem richterlichen Ermessen zu beurtheilen überlassen ist. Jeder Act, welcher eine Billigung enthält (Copula u. s. f.) nimmt folglich das Klagrecht.

2. Bei allen Ehehindernissen des öffentlichen Rechtes steht das Bestreitungsrecht zu: a) den Gatten. Jedoch ist wohl auf das sub II. Gesagte zu achten, wonach derjenige, welcher wissentlich die Ehe geschlossen hat, nicht als Kläger zugelassen wird, wenngleich seine Angaben ein Verfahren von Amtswegen veranlassen können. Letzteres muß stets der Fall sein, wenn das Impediment nicht zu heben

---

1) Instr. §. 116. — Das gemeine Recht in c. 2. 4. X. de conjug. servor. IV. 9, c. 21. 28. X. de sponsal. IV. 1., c. 4. X. qui matr. accus. IV. 18. Der Termin von sechs Monaten beruhet auf der sehr guten Erklärung der Glossa ad c. 21. X. cit. Darüber waren die Canonisten nicht einstimmig, ebensowenig die Praxis. Mit Recht ist aber durch die Instruction aus den verschiedenen Meinungen diese gesetzlich vorgeschrieben, weil sie die besten Gründe für sich hat. — Wer selbst den Zwang ausübte, kann nach der Natur der Sache die Ehe nicht bestreiten: c. 1. X. de eo qui duxit IV. 7.

2) Instr. §. 117. c. 6. X. de conditionibus appos. IV. 5. mit der Glosse hierzu; c. 4. X. qui matr. accus. IV. 18.

3) c. 4. X. de frigidis et malef. IV. 15. Instr. §. 118.

4) Instr. §. 119; c. 7. X. de desponsat. impub. IV. 2. Da die Gesetze keinen Zeitraum angeben, bis zu welchem das Anfechtungsrecht dauern solle, so ergibt sich das im Texte Gesagte aus allgemeinen Gründen.

ist. Insbesondere hat bei dem Ehehindernisse der Entführung nur die Entführte dies Recht, welches sie aber bei Strafe des Verlustes ausüben muß, sobald sie in Freiheit gesetzt ist [1]); ist das Ehehinderniß des Bandes vorhanden gewesen, aber später fortgefallen, so kann nur derjenige Theil, welcher bei der Eingehung das Eheband des anderen nicht kannte, das Hinderniß geltend machen [2]). b) Außer den Gatten können die Ehe bestreiten alle Personen, welche fähig sind (siehe Num. II.).

Allgemein ist übrigens noch zu sagen, daß sich Keiner darauf berufen kann, er sei im Irrthume gewesen über die rechtliche Wirkung der Thatsachen, worauf die Richtigkeit beruhet. Ein Rechtsirrthum (ignorantia juris) z. B. wenn Jemand sagt: er habe das Eheband des anderen (die Verwandtschaft mit demselben u. s. f.) gekannt, aber nicht gewußt, daß hieraus ein Ehehinderniß hervorgehe, — oder: er habe zwar die copula vollzogen, aber ignorirt, daß hierdurch das Bestreitungsrecht fortfalle, entschuldet also nie, sondern nur ein s. g. error facti, d. h. der Irrthum über das Vorhandensein der Thatsache, des Umstandes (z. B. Eheband — Copula), mit welchen das Gesetz die Folge verbindet [3]).

Der Richter hat also, um die Legitimation des Klägers festzustellen, die beiden Fragen zu beantworten: Steht demselben überhaupt ein Bestreitungsrecht zu? und ist dasselbe nicht fortgefallen? Inwiefern nun bei impedimentis juris privati und publici ein verschiedener Weg einzuschlagen ist und ein anderer Erfolg eintreten kann, wird sich unten bei dem Verfahren zeigen.

C. Auf Scheidung (von Tisch und Bett) zu klagen steht unter allen und jeden Umständen nur den Ehegatten zu. Hiervon bildet auch der Fall keine Ausnahme, daß etwa der einem für blödsinnig erklärten Gatten gesetzte Curator darauf dringen könnte. Die formelle Legitimation, mit der wir es hier allein zu thun haben, hat also jeder Gatte.

---

1) Instr. §. 120; zu beurtheilen, ob zu lange Zeit verflossen sei, ist Sache des Richters.

2) Instr. §. 121., c. 1. X. de eo qui duxit IV. 7. Durch seine Billigung, nachdem er die Thatsache kennt, geht das Recht natürlich verloren.

3) Reg. jur. 13. in VIto V. 13. „Ignorantia facti, non juris, excusat.“

D. Einer besonderen Legitimation, daß der Beklagte der richtige Beklagte sei, wird es in der Regel nicht bedürfen. Beim Verlöbnisse nämlich fällt eine solche zusammen mit der materiellen Begründung der Klage, ist also Gegenstand theils der Prüfung: ob die behaupteten Thatsachen — deren Richtigkeit vorausgesetzt, — ein Verlöbniß beweisen, theils des Urtheiles selbst. Bei den Trennungs- und Scheidungssachen ist dieselbe meistens erbracht durch die Notorietät der Ehe, welche in besonderen Fällen leicht durch das amtliche Zeugniß des Pfarrers bewiesen werden kann.

IV. Eine eigene Berechtigung in Ehesachen zu klagen auf Grund einer Ueberlassung des Rechtes (Cession) gibt es nicht, weil die vor die geistlichen Gerichte gehörigen hier in Frage stehenden Rechte nicht cedirt werden können.

V. Die Feststellung der Legitimation bildet einen Theil des Verfahrens selbst, nicht einen besonderen Abschnitt. Einwendungen des Beklagten gegen die klägerischen Behauptungen haben mithin ganz die gewöhnlichen Eigenschaften.

§. 23.

3. Verhältniß der streitenden Theile.

I. Insoweit nicht die verschiedene Stellung der Parteien nach der Natur der Sache, welche dem Gesetze zu Grunde liegt, eine verschiedene Behandlung nothwendig erheischt, ist im Wesentlichen die Stellung derselben eine durchaus gleiche. Diese Gleichheit wird auch nicht dadurch unterbrochen, daß gemäß der bürglichen Stellung der Individuen verschiedene äußere Formen für Anreden, Zuschriften u. s. f. angewendet werden; ein besonderer Grund endlich, der auf dem civilrechtlichen Boden Ungleichheit erzeugen kann, nämlich die Eigenschaft eines Ausländers, entfällt hier durchaus.

II. Jede Partei hat in den Gränzen und nach den Vorschriften des Gesetzes das gleiche Recht, vom Richter gehört zu werden; es darf mithin keinerlei Bevorzugung stattfinden. [1])

---

1) C. 2. X. de mutuis petit. II. 4. „. . . Sane consuluisti nos, utrum, quum causa, *appellatione remota* committitur, et reus coram eodem judice actorem *reconvenerit*, et actor super reconventione *appellationis obstaculum interponit*, an sit hujusmodi appellationi deferendum? Nos vero

III. Keine Partei hat gegenüber der anderen die Verpflichtung, ihr diejenigen Mittel zu bieten, durch welche dieselbe ihre Behauptungen erhärten kann (die Pflicht zur Edition von Urkunden ist beim Beweise zu behandeln und beruhet auf besonderen Gründen), noch derselben irgendwelche Gefälligkeiten zu erzeigen. Daß aber in Ehesachen eine Verpflichtung — auch abgesehen von den proceßualischen Folgen des Schweigens — bestehen kann zur Angabe von Thatsachen ergibt sich aus der Natur des Gegenstandes. Aber ebensowenig ist es gestattet, daß eine Partei der anderen die Rechtsverfolgung unmöglich mache oder im Geringsten verhindere. Deshalb ist bewußtes Läugnen oder Entstellen von Thatsachen, Umständen u. s. f., auf welche sich die Gegenpartei stützt, desgleichen absichtliches Verschleppen oder Erschweren des Processes durch blos frivole Einreden u. s. f. zu bestrafen. [1]) Ein solches Verfahren kann zu Schutzmitteln (Forderung des Gefährdeeides) oder Strafen (Ersatz der Kosten) führen, wofern es nicht eine strafbare Handlung enthält, und auch vom Richter geahndet werden.

IV. Die Parteien sind durchaus einander gegenüber zu einer anständigen äußeren Haltung verpflichtet, und haben sich jeder Angriffe, Angaben von Thatsachen, Aeußerungen u. s. f. zu enthalten, welche nur dazu dienen, die Gegenpartei zu beleidigen, ohne zur Sache zu gehören. Der Richter ist befugt, solche Schriften zurückzuweisen, gegen den sich im Gerichte unanständig Betragenden einzuschreiten.

Keine Partei darf sich unerlaubter Mittel bedienen, um sich den Sieg zu verschaffen. Als solche sind namentlich anzusehen Versuche, die Gehülfen, Zeugen der Gegenpartei zu bestechen, bestochene oder meineidige Personen beizubringen u. s. f. Der Richter hat deshalb die Pflicht, dergleichen Versuche aufs Entschiedenste zurückzuweisen [2])

---

ita sentimus, quod, *quum actoris et rei eadem sit conditio*, et uno eodemque jure circa appellationis remedium debeat uterque censeri. (Ideoque). Sicut desiderat actor, ut sibi juxta mandatoris rescriptum justitia fiat appellatione remota, eodem modo (se) reconvenienti debeat in sua justitia respondere.“ Oben §. 13.

1) C. un. X. de plus petitionibus II. 11., welches offenbar analog anzuwenden ist; c. 5. X. de dolo et contumacia II. 14.

2) C. 9. X. de test. II. 20, welches von einem Falle handelt, wo die Ehe auf Grund der Aussagen bestochener Zeugen getrennt worden war.

V. Aus der Natur der Sache folgt die Regel, daß Keiner gezwungen werden kann, klagbar zu werden: Ubi non est actor, nemo est judex; ad agendum nemo invitus compellitur. Eine Ausnahme ist bereits erwähnt und später zu behandeln. Ist aber ein Proceß einmal eingeleitet, so hat jede Partei das Recht, zu verlangen, daß derselbe zu Ende geführt werde, es wolle und könne denn der Kläger verzichten (§. 6). Würde der Beklagte verzichten, so hätte das nur den Erfolg, daß die Klage ohne seine Aussagen zu prüfen wäre. Dieser Verzicht hätte beim Verlöbnisse dessen Verurtheilung zur Folge, in Scheidungs- und Trennungssachen aber gar keine Wirkung.

VI. Weiter ergibt sich von selbst, daß der Kläger nie in Betreff des eigentlichen Klagobjektes verurtheilt werden, sondern nur abgewiesen werden kann: actor non condemnatur [1]).

VII. Der Beweis liegt dem Kläger (d. h. demjenigen, welcher Angriffshandlungen macht) ob, weshalb für den Beklagten zu entscheiden ist, wenn jener nicht beweist, oder die Sache zweifelhaft bleibt: In dubio pro reo — actore non probante reus absolvitur [2]).

VIII. Der Richter kann dem Kläger nicht mehr zusprechen, als derselbe fordert: ultra petita non cognoscitur. Verlangt daher z. B. der Kläger nur eine zeitweilige Scheidung, so kann der Richter nicht auf eine beständige erkennen, obgleich sich die Klage auf einen Ehebruch stützt und dieser bewiesen wird, weil der Kläger das Mindere fordern darf.

IX. Ueber das nach canonischem Rechte bestehende Recht der Parteien und des Richters unter bestimmten Verhältnissen den s. g. Gefährde-Eid (juramentum calumniae s. malitiae), d. h. die eidliche Betheuerung, daß man nur aus reiner Absicht und Ueberzeugung handle, vom Gegner, einem Mandatare u. s. f. zu verlangen [3]), enthält die Instruction keine Bestimmungen.

---

1) C. 2. §. 1. X. de ordine cognit. II. 10.

2) cap. 26. X. de sentent. et re jud. II. 27., c. 3. X. de probat. II. 19. c. 36. X. de jurej. II. 24.

3) Tit. X. de juramento calumniae II. 7., in VI. II. 4; außer in diesen Titeln handeln noch eine Menge von Stellen davon. Siehe *Devoti* Institutiones canonicae Lib. III. Tit. VIII.

§. 24.

4. Fragerecht der Parteien.

Es kommt häufig vor, daß in einem Processe der eine Theil, besonders der Beklagte, sich auf die von dem anderen geltend gemachten Thatsachen nicht deutlich genug erklärt, somit auf die Sache nicht gehörig einläßt; desgleichen ist oft die Darstellung der Thatsachen auf Seiten desjenigen Theiles, welcher eine Erklärung des Gegners zu fordern berechtigt ist, selbst eine durchaus ungenaue. Um sich auf eine solche Ungenauigkeit nicht einzulassen steht jedem Theile das Recht zu — der dies ausübende heißt alsdann Ponent, Articulant — wenn er sich in einer der angegebenen Lagen befindet, dem anderen — dem Ponaten — kurze artikelweise abgefaßte Fragen (positiones, articuli)

Das Schweigen der Instruction rechtfertigt offenbar eine doppelte Auffassung. Auf der einen Seite kann man in demselben eine Annäherung an den (weltlichen) Civilproceß, aus welchem der Calumineneid zum größten Theile verschwunden ist, finden, und folgern, daß derselbe in keinem Falle zur Wesenheit des Verfahrens gehöre. Für diese Auffassung spricht ein doppelter Grund, einmal, daß es nicht gut angeht, eine so wichtige Sache, als der Calumineneid nach dem reinen canonischen Processe ist, stillschweigend zu übergehen ohne den Willen, dieselbe fallen zu lassen, sodann der andere, daß man nicht gut annehmen kann, es bilde ein Act einen nothwendigen wesentlichen Bestandtheil des Verfahrens, von welchem die Instruction, obwohl sie mindestens in nuce alle wesentlichen Theile des Processes anzugeben die ausgesprochene Absicht hat, keine Erwähnung thut. Ich schließe mich dieser Ansicht unbedingt an. Sie ist wohl auch diejenige, welche bei denjenigen Ehegerichten des Reiches, in denen sich bald wegen der Menge der Processe eine Praxis bilden muß, in praxi befolgt wird. Dies kann ich für Prag, Wien und Salzburg bezeugen, für ersteres Ehegericht aus eigener Wissenschaft, für die beiden letzteren, weil die in II. Instanz nach Prag eingesandten Akten keine Spur vom jus. jur. cal. enthalten. Eine zweite Ansicht könnte aus Instr. §. 251. ableiten, daß, weil dieser „Fall in der Anweisung nicht vorgesehen sei, derselbe nach Vorschrift des gemeinen Rechts behandelt und entschieden werden müsse", da die Instruction das jur. cal. nicht ausschließe. Die Berechtigung dieser Ansicht wage ich nicht unbedingt in Abrede zu stellen; jedenfalls kann es nicht als ungesetzlich bezeichnet werden, wenn ein Gericht also verfährt. Weil indessen die Gründe für die erstere Ansicht überwiegen, auch keine der vielen zu meiner Kenntniß gekommenen besonderen Gerichtsinstructionen und Erlasse des jus. calumn. erwähnen: so halte ich ein näheres Eingehen darauf durch den Zweck dieser Arbeit für nicht geboten.

zu stellen, welche eine deutliche und präcise Erklärung auf die fraglichen Thatsachen fordern; diese Artikel, Positionen können auch gleich mit der Klage beigebracht, oder es kann die Klage in Form solcher gefaßt werden. Es sind aber beide Theile verpflichtet, vorher den Gefährdeeid zu leisten s. g. juramentum dandorum auf Seiten des Ponenten und j. respondendorum auf Seiten des Ponaten (Vergl. jedoch das §. 23. sub IX. und in der Anm. dazu Gesagte). Der Richter setzt eine Anwortsfrist an. Aeußert sich der Ponat in dieser nicht, so gilt die in Frage gesetzte Thatsache für zugestanden; bejahet er die Frage, so liegt gleichfalls ein Geständniß vor; allenfallsige der Antwort beigefügte Einschränkungen u. s. f. gelten pro non adjectis und hindern die unbedingte Annahme eines Geständnisses nicht. Verneint Ponat, so hat Ponent zu beweisen. Der Inhalt der Positionen gilt aber auch gegen den Ponenten als wahr. [1])

1) C. 54. §. 2. 3. X. de electione et electi potestate I. 6.; C. un. X. de litis contestatione II. 5.; c. 1. de confessis in 6°. II. 9. „Statuimus, ut positiones negativas, quae probari non possunt nisi per confessionem adversarii, judices admittere possint, si aequitate suadente viderint expedire"; c. 2. eod. „Si *post praestitum veritatis aut calumniae juramentum* reus vel procurator ipsius, positionibus ab adversario sibi factis interrogatus jussusque a judice respondere, absque rationabili causa recuset, aut nolit, seu contumaciter se absentet: *haberi debet super iis, de quibus in eisdem positionibus interrogatus exstitit, pro confesso.* Verum si, antequam respondere sic jussus fuerit, eum contumaciter absentari contingat: tunc pro confesso non debet haberi; sed est alias contra eum, tanquam contra contumacem prout ratio dictaverit, procedendum." c. 3. de jurejurando in 6. II. 11. „Quum in positionibus super electionis tuae negotio *post juramentum in causa praestitum* a te datis, seu responsionibus, quas ad positiones tui adversarii fecisse dignosceris, reperiatur contrarietas manifesta: tibi tanquam perjuro, nisi justa causa et rationabilis te excuset, super ipsa electione perpetuum silentium imponi debebit. Idem fiet, si, te expresse mandante, vel etiam ex postfacto sciente ac ratum habente, seu non revocante, positiones aut responsiones hujusmodi contrarias tuo nomine tuus fecerit procurator." Ganz besonders aber empfiehlt diese Positionen als Mittel zur Abkürzung des Verfahrens die Oben §. 4. erläuterte Clem. 2. de verb. signif. V. 11. — Eingeleitet werden die Positionen mit dem Worte „Wahr," „Nicht wahr, daß," worauf die Antwort lautet, je nachdem der Ponat aus eigener Kenntniß antworten kann oder nicht; „Wahr," „Nicht wahr" oder: „Ich glaube," „Ich glaube nicht."

§. 25.

5. Handlungen der Parteien.

I. Begriff der Parteihandlungen. Abgesehen von der Nullitätsklage aus einem impedimentum juris publici hängt der Fortgang des Processes, sowie die richterliche Thätigkeit davon ab, daß die Parteien thätig sind, handeln. Jeder Act, jedes Verhalten einer oder beider Parteien, wodurch auf den Gang des Processes eingewirkt wird, heißt eine Parteihandlung. Zu solchen Handlungen sind nun im Allgemeinen nach der Natur des Civilprocesses die Parteien nicht verpflichtet [1]), mit einigen Ausnahmen, welche in der Natur der Ehe ihren Grund haben, auch würde ein unbedingter Zwang oft überhaupt gar keinen Erfolg haben, und häufig an sich gar nicht können angewendet werden. Hängt aber von dem Handeln oder Nichthandeln einer Partei ein bestimmter Erfolg ab, so kann dieser eintreten, und mit Rücksicht hierauf erscheint deshalb das Nichthandeln einer Partei, wo sie hätte handeln sollen, juristisch als eine negative Thätigkeit im Gegensatze zur positiven.

II. Zweck der Parteihandlungen. Der Zweck, und nach diesem der Inhalt der Parteihandlungen kann ein dreifacher sein: entweder den Gegner anzugreifen, Angriffshandlungen, oder sich gegen dessen Angriffe zu schützen, Vertheidigung, oder endlich den einen oder anderen Act oder die richterliche Thätigkeit überhaupt herbeizuführen, Vorbereitungshandlungen. Erstere beiden sind die häufigsten und wichtigsten.

Durch den ersten Angriff — die Klage — bestimmt sich die Parteirolle; der Kläger erscheint demnach im Allgemeinen stets als Angreifer, der Beklagte als Vertheidiger. Gleichwohl aber kann auch letzterer zu seiner Vertheidigung den Gegner angreifen; ein solcher Angriff kann aber nie die Verurtheilung, sondern nur die Abweisung des Klägers zur Folge haben (§. 23). Wird auch dessen Verurtheilung bezweckt, so tritt der Beklagte seinerseits als Kläger auf; es entsteht die Widerklage (vergl. das §. 21. Gesagte).

III. Gegenstand der Parteihandlungen. Diese bestehen in der Regel in s. g. Vorträgen an das Gericht, deren Zweck sich

---

1) Anwendungen hiervon sehe man z. B. in c. 13. 15. X. de sent. et re jud. II. 27. Siehe Oben §. 6. und 18.

nach dem jedesmaligen Stadium des Processes und dem Inhalte (der Vorträge) richtet. Bilden sie einen wesentlichen Theil des Processes, so heißen sie Hauptvorträge, weil durch ihre Existenz oder ihr Unterbleiben die Entscheidung bedingt ist, im entgegengesetzten Falle Nebenvorträge. Hauptvorträge sind alle wesentlichen Angriffs- und Vertheidigungshandlungen, Nebenvorträge alle übrigen. Ein Vortrag kann aber nach verschiedenen Rücksichten die doppelte Natur eines Haupt- und Nebenvortrags haben. So ist z. B. die Widerklage für den eigentlichen Proceß Nebenvortrag, weil ja eine solche nicht nothwendig ist, bildet aber einen Hauptvortrag für den besonderen Proceß.

Die Anzahl der Vorträge ist, wenn es zum Processe kommt, mindestens zwei, weil der Beklagte gehört werden muß; oder es muß der letztere sich versäumen. Selten aber bewendet es bei dieser Zahl. Der letzte Vortrag gebührt stets dem Angegriffenen (also dem Beklagten bei Angriffen des Klägers, dem letzteren bei eigentlichen Angriffen des Beklagten), weil die Stellung der Parteien eine durchaus gleiche sein und deshalb eine jede gleich oft gehört werden soll. [1])

IV. Innere Form der Vorträge. Diese hängt ab von deren Zwecke, nach welchem man verschiedene Arten von Vorträgen unterscheidet. Entweder geht nun der Zweck des Vortrages — da die blos präparatorischen hier nicht in Betracht kommen — dahin: anzugreifen, oder sich zu vertheidigen. Der Angriff beabsichtigt, den Richter zu bestimmen, dem vorgetragenen Factum aus bestimmten Rechtsgründen die verlangte Wirkung beizumessen, daß der Gegner zu Etwas verpflichtet, oder die Behauptung desselben für unstatthaft, folgenlos erklärt werde. Die Vertheidigung kann entweder das bloße Läugnen, oder das begründete Inabredestellen des Rechtsgrundes, oder des Factums des Angreifers enthalten, — oder in Aufstellung eines Factums oder Rechtsgrundes bestehen, wodurch der Angriff, dessen Richtigkeit auch vorausgesetzt, wirkungslos gemacht wird [2]). Jeder eigentliche Angriff und jede Vertheidigung der letzteren

---

1) c. 2. X. de mutuis petitionibus II. 4. Oben §. 23.

2) z. B. Kläger behauptet ein Verlöbniß und fordert aus demselben entweder Eingehung der Ehe oder Entschädigung. Beklagter kann dem je nach Lage der Sache entgegensetzen: 1) die einfache Behauptung, die Ehe nicht versprochen zu haben, also Unwahrheit der thatsächlichen Behauptung

Art enthält einen selbstständigen Vortrag, die sonstigen Vertheidigungen bilden bloße Beantwortungen.

Hieraus ergeben sich drei Bestandtheile des selbstständigen Vortrags.

1) ein Factum — s. g. historisches Fundament, — worauf sich der Vortragende stützt, welches, seine Richtigkeit vorausgesetzt, zufolge
2) eines bestimmten rechtlichen Grundes — s. g. Rechtsgrund
3) die daraus gemachte Folgerung — das Gesuch, petitum, — rechtfertiget.

Somit enthält ein solcher Vortrag einen Syllogismus. Absolut unerläßlich ist nach der Natur der Sache stets die Anführung des faktischen Grundes — das Concretum — welcher entweder in einem äußeren Ereignisse, einer Begebenheit, oder in einer Handlung der Partei bestehen (z. B. Versprechen der Ehe, Mißhandlungen, unheilbare ansteckende Krankheiten, Furcht und Gewalt u. s. f.), niemals aber bei einem Angriffe in einer bloßen Negation liegen kann. Denn eine solche kann wohl den Verlust eines Rechtes ausschließen, nicht aber für sich allein die Begründung eines solchen bewirken [1].

(der s. g. realbejahenden thatsächlichen Behauptung), des Klägers, oder 2) daß das Verlöbniß gar nicht habe zu Stande kommen können, weil z. B. ein trennendes Hinderniß zur Zeit obgewaltet habe, oder 3) daß zwar das Verlöbniß geschlossen sei, aber daß im Gegensatze zur klägerischen Behauptung, es habe sich nichts verändert (s. g. realverneinende thatsächliche Behauptung), Umstände eingetreten seien, welche ein Abgehen rechtfertigen z. B. schlechter Ruf u. s. f., oder endlich 4) daß die klägerische Behauptung formell unstatthaft sei, weil z. B. dem Verlöbnisse die Bedingung beiwohne, daß der Beklagte dasselbe erst zu realisiren brauche, wenn er im Stande sei, eine Familie zu ernähren, dieses aber noch nicht könne u. s. f.

1) Siehe die vorhergehende Anmerkung. Eine Klage z. B., welche sich blos darauf stützte: daß Kläger in die Ehe nicht consentirt habe, hätte gar keinen Erfolg. Um eine Negation als fähig erscheinen zu machen, ein Recht zu begründen, müssen somit positive Thatsachen angeführt werden. In unserem Falle also etwa: die Behauptung, daß die Einwilligung nicht gegeben sei, weil sie durch Furcht hervorgerufen wurde u. s. f. Hingegen genügt z. B., wenn ein Eheversprechen behauptet und bewiesen ist, die Behauptung, daß keine Umstände eingetreten seien, welche den Gegner zum Rücktritte berechtigen, weil hierdurch der Verlust des erworbenen Rechtes ausgeschlossen wird. Daraus aber folgt auch sofort, daß, wenn Jemand sich auf ein Faktum

Das Factum muß aber, damit erhelle, daß wirklich die behauptete Folgerung in dem besonderen Falle daraus sich ergebe, auf das Genaueste beschrieben werden, um es von allen übrigen möglichen Ereignissen u. s. f. derselben Art mit Sicherheit unterscheiden zu können [1]). Anders aber verhält es sich mit dem Rechtsgrunde. Dieser braucht in der Regel (nämlich eine Ausnahme kann nur stattfinden für einen particulären, namentlich einen Gewohnheits- oder Statutar-Rechtssatz, ein Fall, der in Oesterreich für Ehesachen aus den §. 5. angeführten Gründen nicht vorkommt) weder angeführt noch besonders hervorgehoben zu werden, weil der Richter das Recht kennen muß; jus novit curia. Es genügt also z. B., daß Kläger behauptet und mit Beweismitteln unterstützt, die Beklagte habe ihm in bestimmter Weise die Ehe versprochen, und hierauf gestützt das Gesuch stellt: Beklagte zur Eingehung der Ehe mit ihm für verpflichtet zu erklären. Denn den Rechtssatz: daß aus einem gültigen Verlöbnisse die Pflicht zur Eheschließung hervorgehe, kennt der Richter, und muß denselben erforderlichen Falles ergänzen. Hieraus folgt, daß eine irrthümliche Anführung des Rechtsgrundes nicht schadet, sondern stillschweigend verbessert wird.

Folgerung und Gesuch stellen sich in der Regel gleichfalls als wichtig, bez. nothwendig heraus: jene dann, wenn dieselbe sich nicht ganz von selbst ergibt, letzteres stets, wenn nicht der ganze Vortrag schon indirect dasselbe kund thut.

Die innere Form und der Inhalt der bloßen Beantwortungen ergeben sich von selbst dahin, daß sie eine specielle Läugnung oder Einräumung der aufgestellten Thatsachen enthalten müssen, sich aber

---

stützt, er die Negation: daß das Recht nicht verloren sei, nicht einmal auszusprechen braucht, weil der Beweis des Verlustes dem Gegner zufällt, indem der Behauptende genug thut, den Erwerbsgrund des Rechtes anzuführen. Denn ist ein Recht erworben, so muß sein Bestand vermuthet werden, bis der Verlust bewiesen ist.

1) c, 2. X. de libelli oblatione II. 3. „— fuit . . . declaratum, quod, quum inter ipsos ex una parte. et V. ex altera super *quadam terra* — tracti fuissent in causam, oblato eis libello, ipsi, — quum plures terras haberent, *ut terra illa*, super qua quaestio vertebatur, *ostenderetur eisdem*, a judicibus postularunt —“ c. 3. X. eod. „— fuit propositum, quod, quum — exprimere nollent —, *quare sibi dicta pecunia deberetur* super hoc minime respondere tenebantur —.“ c. 3. de sent. in VIto. II. 14.

über den Rechtsgrund nicht auszulassen brauchen, wohl aber dürfen. Welche Folgen eintreten, wenn dieselben unvollständig sind oder gänzlich unterbleiben, wird sich im Laufe der Darstellung ergeben.

V. Aeußere Form der Parteivorträge. Die Vorträge können entweder mündlich — dies kann zufolge des summarischen Charakters des Eheprocesses (§. 4) möglicherweise bei allen Vorträgen in einzelnen Processen zutreffen — oder schriftlich eingebracht werden. Alle mündlichen Vorträge, welche nicht etwa bloße Erkundigungen oder absolut überflüssig sind, sind zu Protokoll aufzunehmen (cf. §. 16). Schriftliche Parteivorträge müssen von den Parteien unterzeichnet [1]), und deutlich geschrieben sein. Eine Ueberreichung in duplo schreibt die Proceßordnung nicht gerade vor, indessen der allgemeine Gerichtsgebrauch fordert dies einmal, sodann muß dem Gegner auf sein Verlangen eine Abschrift gegeben werden [2]), deren Anfertigung anderenfalls das Gericht auf Kosten desjenigen Theiles vornehmen würde, von welchem der Vortrag ausgegangen wäre.

Nach canonischem Rechte ist die lateinische Sprache die Gerichtssprache, in welcher demnach auch zu verhandeln und die Vorträge einzureichen wären. In der Instruction ist in Betreff der Sprache durchaus keine Vorschrift gemacht worden. Daraus ergibt sich hinlänglich, daß man sich an das jus commune und den in Oesterreich geltenden Usus, beziehentlich die civilgesetzlichen Bestimmungen halten

---

1) c. 1, X. de libelli oblatione II. 3. „— Oportet vos secundum ecclesiasticam auctoritatem reclamationem vestram libelli serie declarare eamque vestris manibus roboratam synodo porrigere, ut tunc vobis canonice valeat responderi —." Mit der Unterschrift der Partei begnügt man sich überall, ohne auch die des Schriftenverfassers zu fordern.

Würde eine Schrift blos von dem sich mit genügender Vollmacht ausweisenden Advocaten (Procurator, Anwalt) eingebracht, so dürfte dies in Verlöbnißsachen stets für vollständig ausreichend angesehen werden, hingegen nach dem Geiste der „Instruction" nicht bei Scheidungs- und Trennungssachen (vergl. z. B. §§. 143, 217 u. a.) Für die im Verlaufe des Processes sich ergebenden Vorträge, deren Inhalt den Richter nicht veranlaßt, das persönliche Erscheinen der Gatten zu fordern, dürfte gleichfalls die bloße Unterschrift des Mandatars für genügend erachtet werden.

2) Instruction §. 222. Daß dieselbe nicht allgemein dies vorschreibt, ändert nichts, weil es sich von selbst versteht, daß jeder Theil über das von Seiten des anderen Vorkommende orientirt werden muß.

kann. Es können somit offenbar dem Gerichte alle Anträge u. s. f. in den (bez. der) Landessprachen, ohne Zweifel aber auch in der ganzen Monarchie in lateinischer, und mit Ausschluß des lombardisch-venetianischen Königreiches auch überall in der deutschen Sprache (als der allgemeinen Gerichtssprache) abgefaßt eingegeben werden. In Gleichem können die Ehegerichte unzweifelhaft allerorts ihre Verfügungen in den Landessprachen erlassen, wobei sie am zweckmäßigsten darauf sehen, welcher Sprache beide Parteien mächtig sind, zugleich aber auch die Einheit des Verfahrens im Auge haben; für die mündlichen Verhandlungen sind ganz dieselben Rücksichten maßgebend. Sind Urkunden u. dgl., welche von einer oder der anderen Partei eingereicht werden, in einer anderen als der lateinischen oder den betreffenden Landessprachen abgefaßt, so muß nach der Natur der Sache, außer es wären die Räthe der Sprache mächtig, eine durch einen vereideten Dolmetscher verfertigte Uebersetzung beigelegt werden. Hierzu kann man sich offenbar, wenn kein besonderer angestellt ist, des bei dem Civiltribunale des Ortes angestellten bedienen, welcher die Uebersetzungen in der ihm vorgeschriebenen oder besonders zu bestimmenden Form zu machen hat. [1])

VI. Bei jedem Schriftstücke unterscheidet man das Nigrum und Rubrum. Letzteres — entweder auf dem ersten Blatte, oder in dorso, oder bei gespaltenem Bogen auf der linken Seite — enthält: 1) die sachliche Bezeichnung des Stückes (z. B. Klage, Klagebeantwortung). 2) den Namen der Partei und ihrer Proceßstellung (des N. N. Klägers, Beklagten), 3) den Gegenstand (gegen den N. N. auf Scheidung, in Sachen N. gegen N. wegen), und bei schon eingeleitetem Processe 4) die Angabe der Actennummer, sodann 5) die Angabe etwaiger Beilagen. Das Nigrum beginnt mit der Anrede des Gerichts, läßt hierauf die Darstellung folgen, stellt das Gesuch, und endet mit der Unterschrift des Vortragenden und dem Datum des Antrags. Ob Titulaturen und Höflichkeitsbezeigungen erforderlich sind, hängt von den besonderen Vorschriften ab; jedenfalls sind sie nicht wesentlich, und würde es dem Geiste der Kirche widerstreben, falls aus solchem Grunde

---

1) Siehe §. 13. der österreichischen allgemeinen Gerichtsordnung (vom 1. Mai 1781), mit den späteren Gesetzen u. s. f. dazu in der Ausgabe von Wessely.

ein Antrag zurückgewiesen würde, oder auch nur eine Rüge deshalb stattfände, außer es läge eine Mißachtung darin. —

VII. Arten der Hauptvorträge. In formeller Beziehung unterscheidet man die folgenden Hauptvorträge der Parteien:

1) die Klage, worunter man im technischen Sinne diejenige erste Angriffshandlung versteht, durch welche der Eine — Kläger — die Verurtheilung des Anderen — Beklagter, Verklagter, Geklagter nach der in Oesterreich üblichen Gerichtssprache — herbeizuführen, oder denselben zu irgend einer Anerkennung gezwungen zu sehen bezweckt. Damit indessen dieser Begriff zur Anwendung komme, muß der Gegenstand des Processes in der Disposition der Parteien liegen, oder mindestens über ein Recht derselben verhandelt werden. Somit trifft der Ausdruck nicht ganz zu bei einem Antrage auf Nichtigkeitserklärung einer Ehe. Denn hier ist der Gegenstand — die Existenz der Ehe — durchaus unabhängig von der Willkür der Parteien, und das öffentliche Interesse — die Kirche selbst — betheiligt. Da aber gleichwohl, im Gegensatze zu den Criminalsachen, eine Civilsache vorliegt, so kann man den Ausdruck beibehalten, muß aber als Beklagten nicht blos den anderen Gatten, sondern die Rechtsordnung, die Kirche selbst, ansehen, welche verurtheilt werden soll, die Nichtigkeit der Ehe anzuerkennen. Solches ist aber um so leichter wegen der Stellung des Defensor.

Grundsatz ist, daß jedes Recht durch Klage geltend gemacht werden kann, welchem die Gesetze nicht die Klagbarkeit abgesprochen haben. [1]) Gleichgültig ist bei der Klage der Umstand, ob das behauptete Recht, und mit diesem die Klage so benannt werde, wie das

1) So war früher (vor 1. Jan. 1857) bürgerlich das Verlöbniß nicht klagbar; denn das Verlöbniß als (natürlichen) Vertrag kann keine Gesetzgebung aufheben. Mit dem 1. Januar 1857 ist aus demselben eine Klage möglich. Es liegt aber darin, daß ein vor dem 1. Januar 1857 abgeschlossenes Verlöbniß nunmehr ein klagbares Recht gibt, deßhalb keine rückwirkende Kraft, weil nur die äußere Anerkennung eines Rechtes gegeben wurde. Kirchenrechtlich aber ist gar nichts geändert. Denn durch welchen gültigen Act ist je vor dem 8. October 1856 erklärt worden, daß kirchlich das Verlöbniß aufgehoben oder auch nur unklagbar sei? Wäre eine jurisdictio mere spiritualis in Oesterreich ausgeübt worden, wie das in allen übrigen Ländern geschehen ist, wo die kirchliche Ehegesetzgebung nicht mit Wirkung für's bürgerliche Gebiet anerkannt ist, so hätte das Verlöbniß nicht erst jetzt mit Klage geltend gemacht werden können. Ein anderes ist es, daß wohl ohne Zweifel in den meisten Fällen entschiedene Gründe vorliegen werden, ein vor dem 8. Oct. 1856 eingegangenes Verlöbniß anders als ein seitdem abge-

Gesetz dieselbe benennt, indem es nur auf die Sache ankommt. [1]) Es kann selbst eine falsche technische Bezeichnung nicht schaden, sondern wird ignorirt, wofern nur der Antrag deutlich ist. Wäre z. B. eine actio ex sponsalibus „Scheidungsklage" bezeichnet, so böte dies für sich keinen Grund der Zurückweisung, sondern wäre vom Richter stillschweigend zu verbessern.

2) Jede vom Beklagten der Klage entgegengesetzte Vertheidigung nennt unser Recht Exceptio, auch praescriptio, praetextus, [2]) Einrede, ohne daß darauf Rücksicht genommen wird, ob das behauptete Recht schon aus einem gesetzlichen (Rechts-) Grunde — was nach römischem Rechte der Ausdruck „ipso jure" andeutet — entfällt, oder nur unwirksam wird zufolge eines besonderen Grundes, dessen Berücksichtigung die Billigkeit (aequitas, jus aequum) fordert — nach römischem Rechte Fortfall „ope exceptionis" im Gegensatze zu dem ipso jure; — denn im canonischen Rechte sind jus (ipsum jus) und aequitas keine Gegensätze [3]).

Mit den Einreden soll zugleich verbunden werden die Einlassung auf die Klage, litiscontestatio, welche indessen im Eheprocesse nicht als ein besonderer formeller Moment auftritt (Seite 9. Anm.), und deßhalb weder hier, noch später genauer zu erörtern ist.

---

schlossenes zu beurtheilen. Indessen von Wichtigkeit ist diese ganze Frage nicht, weil im endlichen Erfolge die jetzige und frühere Gesetzgebung beim Verlöbnisse so ziemlich übereinkommen.

1) c. 6. X. de jud. II. 1. „— Provideatis attentius, ne ita subtiliter, sicut a multis fieri solet, *cujusmodi* actio intentetur, inquiratis, sed simpliciter et pure factum ipsum et rei veritatem secundum formam canonum et sanctorum Patrum instituta investigare curetis." c. 15. X. eod., welches man häufig für das Gegentheil anführt, weist die Klage nicht aus einem solchen rein formellen Grunde ab, sondern weil dieselbe sich aus materiellen Gründen als inept erwies.

2) Man sehe die einzelnen Stellen des Tit. X. de exceptionibus II. 25. und viele andere.

3) Dies zeigt sich unter Anderm formell in c. 2. de praescriptionibus in 6. II. 13. wo „ipso jure" als Gegensatz zu dem Verluste eines Rechtes „per sententiam" gebraucht wird. Diese Anschauung ergibt also, daß ipso jure jeden Grund bedeutet, der nicht seine ganze Kraft in der bloßen formellen Wirkung des Erkenntnisses hat. Des Weiteren folgt diese Anschauung aus dem ganzen Geiste und den Principien des canonischen Rechtes, worauf indessen hier nicht näher eingegangen werden kann, weil darin ein unnöthiges Abschweifen liegen würde.

Enthält die Einrede einen Angriff im eigentlichen Sinne, so erscheint in Betreff dessen der Beklagte als Kläger, wenngleich die Hauptparteienrolle bleibt. Im Eheprocesse ist hingegen hierfür nur insofern Raum, als eine Widerklage, reconventio, nur derselben Art mit der Klage (also bei einer Scheidungsklage auch auf Scheidung) folglich nur eine uneigentliche zulässig ist; eine eigentliche Angriffshandlung kann als Einrede nicht gut geschehen, und zwar aus dem Grunde nicht, weil eine Compensation der hier in Frage stehenden Rechte mit Privatrechten unmöglich ist.

3) Es kann weiter vorkommen (und ist im ordentlichen Processe, processus ordinarius, das Gewöhnliche) die Vertheidigung des Klägers auf die Exceptionsschrift des Beklagten — die Replica, Replik genannt, ferner die des Beklagten auf diese Replik — die Duplik, Duplica, ja in einzelnen Fällen noch ein anderweitiger Schriftenwechsel (Triplik, Quadruplik u. s. f.), oder mündliche Wechselreden. Im summarischen Processe hingegen werden, wenn überhaupt durch Schriftenwechsel anstatt des mündlichen Verfahrens verhandelt wird, selten mehr als zwei Schriftsätze vorkommen; jedenfalls finden bei mehren nur ganz kurze Fristen statt.

VIII. Wirkung der Parteivorträge. Die Vorträge der Parteien haben regelmäßig nur eine Geltung für den besonderen Proceß, können mithin in einem Processe zwischen anderen Personen nicht geltend gemacht werden, und ebensowenig gegen eine der Parteien des früheren Processes in einem späteren angebracht werden. [1]) Eine

1) Keine Partei kann aber später eidlich diffitiren, was sie früher zugestanden hat: c. 10. X. de probationibus II. 19. „— Quia vero mulier illa de dicto T. suscepisse R., de quo agitur, *primitus constanter asseruit*, et idem T. praefatae mulieris praecipue devictus instantia ipsum suum filium publice recognovit, et filius ejus nominatus communiter fuit et habitus ab ambobus, *ejusdem mulieris postmodum juramento in contrarium praestito non est standum*, quum nimis indignum sit juxta legitimas sanctiones [er bezieht sich hier auf c. 13. Cod. Just. de non num. pec. IV. 30, woraus sich nebenbei gesagt ergibt, daß man, was auch stets geschah, ganz besonders im Processe auf die römischrechtlichen Bestimmungen subsidiarisch zurückgehen kann], ut, quod sua quisque voce dilucide protestatus est, id in eundem casum proprio valeat testimonio infirmare.“ Von selbst ergibt sich, daß aus gleichem Grunde Niemand eine Schrift anfechten kann, welche er vordem zu seinen Gunsten benutzt hat. Vergl. auch Oben §. 18.

Ausnahme hiervon bildet nach dem §. 18. ein rechtskräftiges Urtheil über eine Ehe. Auch kann eine Partei keinen Zeugen als verdächtig angreifen, welchen sie früher für sich producirt hatte, es seien denn neue Verdachtsgründe vorhanden, oder das Zeugniß aus inneren Gründen als falsch, oder endlich durch sofortigen (liquiden) Beweis darzuthun, daß der Zeuge bestochen wurde. [1])

Der Zweck der Parteivorträge geht nach der Natur des Processes darauf hinaus, den Richter von der Wahrheit der thatsächlichen Behauptungen zu überzeugen, oder ihm zu begründen, weshalb trotz der Wahrheit der thatsächlichen Behauptungen des Gegners Einer doch nicht zu Etwas verpflichtet sei. Ist nun durch dieselben der Richter nicht schon hinlänglich überzeugt worden, so muß jener Zweck realisirt werden durch ein wirkliches Anwenden der beigebrachten Mittel, — durch den Beweis. Von diesem ist indessen später zu handeln.

B. Gehülfen der Parteien.

§. 26.

1. Advokaten.

I. Advokat, Fürsprecher, Rechtsfreund, Rechtsbeistand nennt man diejenige Person, welche von der berechtigten (öffentlichen)

1) Const. 17. Cod. Iust. de testibus IV. 20. „Si quis testibus usus fuerit, iidemque testes adversus eum in alia lite producantur, non licebit ei personas eorum excipere, nisi ostenderit, inimicitias inter se et illos *postea* emersisse, ex quibus testes repelli leges praecipiunt; non adimenda scilicet ei licentia *ex ipsis depositionibus* testimonium eorum arguere. Sed et si liquidis probationibus datione vel promissione pecuniarum *eos corruptos* esse ostenderit, etiam eam allegationem integram ei servari praecipimus.“ Es ist dieß eigentlich nur eine besondere Art der Anwendung des eben (vorherg. Anm.) statuirten Grundsatzes. Man könnte den Satz allgemein so fassen: Jedermann muß in einem späteren Processe dasjenige Beweismittel gegen sich zulassen, welches er in einem früheren für sich benutzt hat, er thue denn dar, daß inzwischen ein Grund eingetreten sei, welchen die Gesetze für fähig erklären, das betreffende Beweismittel auszuschließen oder dessen Kraft zu schwächen, oder daß in der Art und Weise, wie das Beweismittel im jetzigen Processe angewandt ist, selbst ein Grund liegt, gegen dessen Kraft zu kämpfen.

Gewalt dazu autorisirt ist, in Proceßstreitigkeiten vor Gerichte Jemanden (seien es die Parteien oder dritte Betheiligte) behülflich zu sein, sein Recht zu verfolgen oder zu schützen. Der Advokat hat mithin eine öffentliche Stellung; die Autorisation zur Praxis bei den geistlichen Gerichten geht also nach der Natur der Sache aus von dem betreffenden Ordinarius.

Die österreichische „Eheproceßordnung" trifft in Betreff der Advokaten nur eine proceßualische Festsetzung, weshalb die sonstigen Grundsätze gemäß deren §. 251 aus dem jus commune zu entnehmen sind. Insofern diese nicht absolut entgegenstehen, dürfte sich theils aus dem Schweigen der Instruction, theils aber daraus, daß die geistlichen Gerichte mit Wirkung für das civile Gebiet erkennen, und daß die kirchenrechtlichen Bestimmungen in Folge der kaiserlichen Patente vom 5. November 1855 und 8. Oktober 1856 auch staatsgesetzliche geworden sind, ergeben, daß alle vom Staate angestellten und beeideten Advokaten in der gewöhnlichen Weise (also in dem betreffenden Kronlande, für welches sie ihre Bestallung haben, bez. im Sprengel ihres Oberlandesgerichtes), zur Praxis bei den Ehegerichten befugt sind. Es bleibt somit nur übrig, die doppelte Frage zu beantworten: ob etwa einzelne Landesadvokaten durch das Kirchengesetz ausgeschlossen werden, und ob nicht auch anderen Personen die Befugniß zur Ausübung der Advokatur könne gegeben werden.

Unbedingt ausgeschlossen sind durch das Kirchengesetz jüdische,[1]) deßgleichen brauchen nicht zugelassen zu werden nichtkatholische,[2]) Advokaten. In Hinsicht jener bedarf der Ausschluß gewiß

---

1) c. 16. 18. X. de judaeis V. 6.

2) c. 13. §. 5. X. de haereticis V. 7. „— Si fuerit advocatus, ejus patrocinium nullatenus admittatur; si tabellio, instrumenta confecta per ipsum nullius sint momenti." . . . Diese Stelle und andere passen zwar zunächst nur auf die, welche der haeresis formalis schuldig, also Ketzer im eigentlichen Sinne sind. Dahin kann man die Akatholiken (Protestanten, nichtunirte Griechen) nicht rechnen (man sehe mein System des Kirchenrechts S. 450 ff.), folglich auch nicht jene Stelle auf dieselben ausdrücklich beziehen. Gleichwohl liegt es in der Natur der positiven Gesetzgebung in Ehesachen, daß auch nichtkatholische Advocaten ausgeschlossen sind. Denn die katholische Ehe ist eine specifisch religiöse Verbindung, welche für den Protestanten nicht denselben Charakter hat; für die gemischte Ehe muß ganz dasselbe gelten, weil,

keines rechtfertigenden Wortes, nicht minder aber einleuchtend ist der der letzteren aus inneren, in der Natur der Ehesachen liegenden Gründen. 1) Die meisten Fälle, in welchen das canonische Recht Unfähigkeit zur Advokatur oder Verlust derselben eintreten läßt, sind bereits in den österreichischen, wie in den übrigen Civilgesetzen vorgesehen, so daß nur noch Einzelnheiten übrig bleiben.

Das canonische Recht schließt noch aus die Excommunicirten, was sich jedoch nur auf die im größeren öffentlich bekannt gemachten Kirchenbanne befindlichen Personen bezieht. 2)

Geistliche können als Advokaten zugelassen werden, da ihnen nur das Advociren vor den weltlichen Gerichten verboten ist. 3) Es

---

wo dieselbe zur Jurisdiction der geistlichen Ehegerichte gehört, sie einen katholischen Character hat und haben muß. Man vergleiche meine Erläuterung 2. Aufl. S. 126 ff.

Hieran ändert auch Art. 16. der deutschen Bundesacte nichts. Denn einmal paßt derselbe für alle außerdeutschen Länder Oesterreichs überhaupt nicht; sodann verbietet derselbe durchaus nicht, daß, wo es gerade nothwendig auf die Confession ankommt, darauf gerücksichtiget werde; endlich ist der ausgesprochene Satz ein auf kirchlichem Gebiete auch in Deutschland anerkannter, welcher durch die Bundesacte durchaus nicht berührt wird, selbst davon abgesehen, daß die Advocatur bei einem katholisch-geistlichen Ehegerichte gewiß nicht zu den allgemeinen bürgerlichen und politischen Rechten gehört, mit denen es der genannte Artikel zu thun hat.

1) Sich genau an das Recht haltend ist deßhalb von dem Fürsterzbischofe von Prag bei Constituirung des Ehegerichts erklärt worden: „Zur Parteienvertretung vor diesem geistlichen Ehegerichte I. und II. Instanz innerhalb der durch das Kirchengesetz bez. durch die den Anhang II, des k. Patentes bildende „Anweisung" gezogenen Gränzen werden alle katholischen beeideten Landesadvocaten im Königreiche Böhmen befugt sein." Siehe Kundmachung des Statth. Präs. v. 13. Dec. 1856 (Landes-Reg. Bl. für Böhmen. II. Abth. 23. St.). Aehnliche Erklärungen sind seitdem auch in anderen Diöcesen erfolgt.

2) C. 8. de sentent. excom, in 6. V. 11. „Decernimus, ut judices saeculares per censuram ecclesiasticam ab ecclesiasticis judicibus, canonica monitione praemissa, repellere excommunicatos ab agendo, *patrocinando* et testificando in suis curiis et judiciis compellantur." Für die geistlichen Gerichte ist (§. 5.) selbstredend dieser Ausspruch geltendes Recht, wenngleich er für die Civilgerichte ohne besondere Anerkennung heut zu Tage nicht mehr gelten würde, und, weil eine solche nicht erfolgt ist, nicht mehr gilt.

3) Dieß sprechen c, 1. 2. 3. X. de postulando I. 37. ganz ausdrücklich aus.

wird aber wohl nie oder doch nur höchst selten der Fall eintreten, in welchem es nöthig wäre, Andere, als Landesadvokaten, zur Advokatur zu ermächtigen.

Es sind deshalb in erster und zweiter Instanz als zur Praxis berechtiget anzusehen ohne neue spezielle Approbation alle Advokaten des Kronlandes, worin das Gericht liegt, außerdem aber in der II. delegirten Instanz offenbar auch diejenigen, welche in der I. angenommen waren; ein Gleiches hat offenbar auch zu gelten, wenn die III. und IV. Instanz delegirt wird.

II. Jede Partei hat stets das Recht, einen tauglichen Advokaten anzunehmen [1]), ist aber nie dazu verpflichtet. Ist eine Partei zu arm, um einen Advokaten zu nehmen, oder sonst dazu außer Stande (z. B. ein Minderjähriger), so hat das Gericht auf deren oder ihres gesetzlichen Vertreters Ansuchen einen Advokaten von Amtswegen zu bestellen. Ein solcher muß die Fürsprache übernehmen [2]). Dies ist in Oesterreich so zu bewerkstelligen, daß das Ehegericht die Advokatenkammer (durch deren Präsidenten) um Bezeichnung Eines ersucht; dieser Requisition ist dieselbe offenbar in gleicher Weise wie das bei den Requisitionen der Civilgerichte der Fall ist, Folge zu leisten verpflichtet, weil die Ehegerichte staatlich anerkannt sind.

---

1) Dem steht nicht entgegen Instr. §. 143, weil dieser ja den Beistand und das Rathgeben (dieß sind die einzigen Funktionen des Advocaten) unbedingt gestattet, sich nur an das canonische Recht hält, welches eine persönliche Erklärung der Hauptpersonen verlangt, also eine Vertretung nicht überall zuläßt. Der §. 143 stützt sich auf (das in den Adnot. zum latein. Texte der Instr. auch citirte) c. 14. X. de judiciis II. 1. „Statuimus praeterea, ut principales personae non per advocatos, sed per se ipsos factum proponant, nisi forte sint adeo indiscretae, ut earum defectus de judicis licentia per alios suppleatur.“ Advocati sind hier also Procuratores, und die Function eines Procurator läge auch vor, wenn die Erklärung des Advocaten als die der Partei angesehen würde. Der deutsche Text sagt deßhalb auch „Sachwalter“, der lateinische behält, sich an c. 14. X. cit. haltend, „advocatos“ bei. — Eine gleiche Bewandtniß hat es mit c. 1. de jud. in 6. II. 1. „Juris esse ambiguum, non videtur, judicem delegatum, qui a sede apostolica mandatum ad hoc non receperit speciale, jubere non posse alterutram partium coram se personaliter in judicio comparere, nisi causa fuerit criminalis, vel nisi pro veritate dicenda, vel pro juramento calumniae faciendo, vel alia juris necessitas partes coram eo exegerit personaliter praesentari.“

2) C. 1. X. de officio judicis I. 32.

III. Die Vorschriften des canonischen Rechtes über die Rechte und Pflichten der Advokaten, deren Stellung zu ihren Klienten u. s. f. sind durchaus den römischrechtlichen ähnlich, welche in die Praxis und die Civilgesetze übergegangen sind. Es richtet sich daher Alles nach dem (österreichischen) Civilgesetze, um so mehr, als Beschwerden gegen Advokaten u. s. f. nicht vor das Ehegericht gehören.

§. 27.

2. Procuratoren [1]).

I. Unter Procuratoren, Sachwalter, Anwälte, Stellvertreter, versteht man diejenigen Personen, welche im Processe für eine Partei, anstatt derselben thätig werden, dieselbe also vertreten. Ein Sachwalter kann Advokat sein — daher in vielen Ländern Rechtsanwälte genannt — oder auch eine Privatperson, zur Vertretung für den ganzen Proceß, oder nur für einen einzelnen Act desselben bevollmächtigt sein.

II. Es gibt gesetzliche und von den Parteien gewählte, willkürliche Vertreter. Fähig zur Anwaltschaft ist, wer vor Gericht auftreten kann, mit den folgenden näheren Bestimmungen:

a) Kinder in väterlicher Gewalt müssen großjährig sein. [2])

---

1) Sedes materiae: Tit. X. de procuratoribus I. 38., Tit. idem in 6. I. 19., Tit. idem in Clement. I. 10. Im Eheprocesse kommen nur Procuratores, nicht die anderen Arten von Vertretern vor, weßhalb darauf keine Rücksicht zu nehmen ist.

2) C. 14. X. de procurat. I. 38. Non injuste judex processit, qui filium familias in procuratorem admisit, quamvis ad futuras controversias constitutum". — C. 5, h. t. in 6. „Qui generaliter constituitur ad negotia procurator, agere ac experire potest, exceptis his casibus, qui mandatum exigunt speciale. §; 1. Nedum vero ad negotia, sed etiam ad judicia potest filius familias absque patris assensu fieri procurator. §. 2. Lice autem quis post XVII, annum procurator ad negotia licete deputetur; *ad judicia tamen, nisi major XXV. annis fuerit, deputari nequibit.*" Da aber in Oesterreich die Kinder mit erlangter Großjährigkeit aus der väterlichen Gewalt treten (allg. bürgerl. Gesetzb. §. 172), so kommt es auf jene canonische Bestimmung nicht an. Es fragt sich aber, ob nicht nach dem Geiste des canonischen Gesetzes in Oesterreich die Fähigkeit zur Procuratur mit 24 Jahren anzunehmen wäre? Es ist dieß zu bejahen, weil das canonische

b) Der Procurator muß mindestens großjährig sein. [1])

c) Unfähig zur Procuratur sind Weiber [2]), Ehrlose [3]), Excommunicirte [4]), Mönche [5]), Verbrecher [6]), ferner Alle, welche durch Leibes- oder Geistesgebrechen ausgeschlossen sind: Blinde, Taube, Stumme [7]). Wen das Recht nicht ausdrücklich von der Procuratur ausschließt, der ist fähig, ohne daß irgend wie darauf gesehen werde, ob der Vertreter Rechtskenntnisse besitze oder nicht, weil dazu ein Advokat genommen werden kann [8])

Recht den römisch-rechtlichen Termin der Großjährigkeit von 25 Jahren im Auge hat, offenbar aber die Absicht nur darauf hinausgeht: Minderjährige von der Vertretung auszuschließen. Eine Endigung der väterlichen Gewalt auf Grundlage des §. 174 des a. b. G. B. (nämlich Entlassung durch den Vater unter Genehmhaltung des Gerichts oder durch Gestattung der Führung eigenen Haushaltes bei einem Sohne über 20 Jahren) würde hingegen zur Procuratur nicht berechtigen, weil die citirte Stelle Bonifacius VIII. im §. 2 durchaus nicht blos einen filius familias vor Augen hat, sondern eine allgemeine Bestimmung trifft, welche auch den Fall des §. 1. beschränkt.

1) Siehe das in vorherg. Anm. Gesagte.

2) Can. 2. §. 2. C. III. qu. 7. Diese Stelle zählt aus dem römischen Rechte die einzelnen Fälle auf.

3) C. 1. C. III. qu. 7. „Infamis persona nec procurator esse potest nec cognitor.“ Can. 2. eod.

4) C. 13. §. 5. X. de haereticis V. 7.; c, 7. X. de probat. II. 19. „Quum igitur per literas judicis ordinarii, quibus standum est, donec probetur contrarium, nobis constiterit, quod V. excommunicatus erat, quum procurationis officium assumpsit, ipsum tanquam procuratorem non duximus admittendum,“ c. 1. de exceptionibus in 6. II. 12.

5) C. 35. C. XVI. qu. 1. Denn der einzige Ausnahmsfall, Nutzen des Klosters, kann hier nicht eintreten.

6) Can. 2. §. 2. C. III. qu. 7, Dieser Canon schließt auch aus, wer „reus criminis constitutus“ ist, d. h. sich in Criminaluntersuchung befindet.

7) Can. 2. §. 2. C. III. qu. 7.

8) C. 1. h. t. in 6. „*Non indiscrete* judex censetur egisse, procuratorem laicum ad agendum vel defendendum in causis spiritualibus admittendo, *quum regulariter, qui non prohibetur expresse, ad exercendum procurationis officium idoneus debeat reputari.*“ Das Recht fordert nun aber nirgends, daß blos Advocaten oder überhaupt Rechtsverständige Vertreter sein dürften. Solches schreibt auch nicht die „Instruction“ vor, weßhalb jeder nach dem Obigen Fähige zugelassen werden muß.

Gesetzliche Vertreter sind (andere kommen hier nicht in Betracht) der Vater, Vormund, die von Amtswegen Bestellten. (§. 22.) Daß kein Rath, ebenso nicht der Secretär, Vertreter sein kann, liegt darin, daß zwischen Richter und Partei keine Personeneinheit stattfinden darf. Gleichwenig kann der Defensor zugleich eine Partei vertreten in Nullitätssachen.

III. Im Allgemeinen ist Keiner gezwungen, einen Anwalt zu bestellen, wohl aber berechtigt, für alle Acte einen solchen anzuordnen, insofern das Gesetz nicht im Wege steht [1]). Gesetzlich verpflichtet ist aber jede Partei zum Erscheinen und Handeln in Person:

a) wenn der Richter das persönliche Erscheinen der Parteien befiehlt. In diesem Falle können dieselben ungehindert ihre Anwälte oder Advokaten mitbringen, jedoch gilt nur eine von der Partei gemachte Erklärung. In Ehesachen hat, so weit es sich um Scheidung und Trennung handelt, der Richter hierzu unbedingte Befugniß in jedem Stadium des Processes. [2])

b) in den speciellen Fällen, worin das Gesetz persönliches Handeln vorschreibt. Solches ist aber nöthig zur Ablegung von Eiden. [3])

IV. Der Anwalt muß sich als solcher dem Richter gegenüber legitimiren, und darf nicht eher zugelassen werden, bis dies geschehen. Es ist deshalb eine Amtspflicht des Richters, diese Proceßlegitimation des Anwalts zu jeder Zeit zu bewirken, weil das Auftreten eines unbefugten Vertreters Nichtigkeit herbeiführt. [4]) Zu

---

1) Siehe das S. 100 Anm. 1. citirte c. 1. de judiciis in 6. II. 1., welches dies Princip ausspricht.

2) Instruction §. 143—146, 217 ff. Vergleiche die S. 100. Anm. 1. citirten Stellen, ferner c. 2. de Verb. Signif. in Clem. V. 11. S. 9. Anmerkung.

3) Nach canonischem Rechte kann jedoch der specielle Calumnieneid durch einen mit Specialvollmacht versehenen Mandatar ausgeschworen werden: c. 3. 6. 7. X. de juramento calumniae II. 4.; c. 3. de juram. calum. in 6 II. 4., c. 2. de test. in 6. II. 10,, von denen einige über den von dem Vertreter einer juristischen Person — Syndicus — zu leistenden Calumnien-Eid handeln. Vergleiche jedoch hierzu das §. 23. in der letzten Anmerkung Gesagte.

4) C. 4. in fine X. de procurat. I. 38. „— attendentes etiam, quod falsi procuratoris exceptio non solum ante sententiam, verum etiam postea potest objici, utpote qua probata judicium nullum et nullius momenti controversiae reputantur."

dieser Legitimation gehört entweder eine ausdrückliche Proceßvollmacht, oder eine gesetzlich vermuthete.

Regelmäßig soll der Anwalt eine vom Vollmachtgeber ausgestellte schriftliche Vollmacht beibringen [1]), welche nur im Zweifel dem Aussteller zur Recognition vorzulegen ist. Bei einem Advokaten braucht dies selbstredend nicht zu geschehen. Die Vollmacht enthält: den Namen des Vertreters — Bezeichnung der Streitsache — Umfang des Auftrags (ob für den ganzen Proceß oder nur einen bestimmten Act) — Ort und Datum der Ausstellung — Unterschrift des Ausstellers. Eine für den ganzen Proceß ertheilte Vollmacht berechtigt zur Vornahme aller Acte, welche keine Specialvollmacht erfordern (-actus specialis mandati-); diese Akte darf ein Anwalt ohne Specielvollmacht nicht vornehmen, wenngleich die Clausel beigefügt ist, daß er Alles thun dürfe (clausula generalis). Sind hingegen mehre dieser Acte genannt und im Uebrigen die clausula generalis beigefügt („und Alles thun u. s. f., was von dem Vertreter einer abwesenden Partei verlangt werden kann," oder in ähnlicher Form), so hat der Anwalt auch für die nicht besonders aufgezählten Handlungen Vollmacht. [2])

Diejenigen Acte, für welche es einer Specialvollmacht bedarf, sind, soweit sie im Eheprocesse vorkommen können:

1) Antrag und Abschluß eines Vergleiches [3]), und weil der Eid dasselbe Resultat als ein Vergleichsantrag haben kann,
2) Eide antragen und nachlassen [3]),

---

1) C. 1. X. h. t. „ — Quia ergo hoc cautiores nos esse praemonuit, instructam personam cum mandato legaliter facto, et presbyterorum seu diaconorum testiumque subscriptionibus roborato . . transmitte —" Clem. 1. de procurat.; dieß fordert auch der allgemeine Gerichtsgebrauch.

2) C. 4. 5. de procurat. in 6.; c. 3. de officio vicarii in 6. I. 13. „Quum in generali concessione nequaquam illa veniant, quae non esset quis verisimiliter in specie concessurus, nec regulariter donare valeat is, cui bonorum administratio etiam libera est concessa, officialis aut vicarius generalis episcopi beneficia conferre non possunt, nisi beneficiorum collatio ipsis specialiter sit commissa." Clem. 2. h. t. I. 10., welche Stellen das m Texte Gesagte wörtlich enthalten.

3) C. 4. h. t. in 6. „ — Procurator quoque absque speciali mandato *juramentum deferre, transigere vel pacisci* non potest, nisi ei bonorum vel causae administratio libere sit concessa." Letzteres ist aber nur in Verlöbnißsachen möglich.

3) Verzichte und Geständnisse, weil diese eine Disposition über den Gegenstand voraussetzen,
4) Leistung des jusjurandum calumniae speciale [1]),
5) Restitutionsgesuche [2]).

Wer blos mit einer Specialvollmacht versehen ist, kann nur dasjenige vornehmen, was zur Ausführung des Mandats nothwendig gehört [3]).

V. Eine gesetzlich vermuthete Vollmacht haben — mandatum praesumtum — Verwandte und Verschwägerte in auf- und absteigender Linie, bis zum zweiten Grade der Seitenlinie und der Ehemann. Aus dem römischen Rechte hat die geistliche Gerichtspraxis dies gleichfalls aufgenommen.

VI. Der Auftrag kann ausdrücklich oder stillschweigend angenommen werden, nämlich dadurch, daß sich der Angegangene der Sache unterzieht [4]).

VII. Der Anwalt tritt auf als Mandatar des Vollmachtgebers [5]); dieser (die bevollmächtigende Partei) muß daher alle Handlungen innerhalb des Mandates anerkennen, für und gegen sich gelten lassen [6]). Jedoch ist im Eheprocesse insofern eine Ausnahme, als in Gegenwart der Parteien und im Trennungsprocesse überhaupt nur die Aussage der Partei gilt (s. Oben Num. III. a.) Hat der legitime Anwalt thatsächlich irrige Angaben gemacht, so ist die Partei

---

1) C. 4. h. t. in 6., c. 3. de juram. cal. in 6. II. 4. Clem. 2. h. t.

2) C. 7. X. de in integrum restitutione I. 41.

3) Clem. 2. de procurat. I. 10.

4) Clem. I. de procurat. „Instrumento vel literis, quibus te aliquis in causis suis procuratorem constituens pro te debito modo cavit, simpliciter, nulla facta protestatione, a te scienter receptis, non potes postea recusare defensionem illius; immo cogi poteris ipsum defendere in omnibus causis et negotiis, ad quae praedicta instrumenta seu literae se extendunt, quum per haec ad omnia tuum praestitisse videaris assensum.“

5) Ueber Substitutionsbefugniß sehe man c. 1. §. 1., c. 6. de procurat. in 6.

6) Reg. jur. 72 in 6. V. 12. „Qui facit per alium, est perinde, ac si faciat per se ipsum.“

daran gebunden, wofern sie dieselben nicht am selbigen Tage widerruft [1]).

VIII. Das Verhältniß hört auf: 1) mit dem Tode des Mandanten und Anwalts, 2) durch Revocation [2]), 3) durch Aufgeben Seitens des Anwaltes, was ihm auch ohne des Mandanten Willen freisteht, wenn der Richter seine Gründe billigt, 4) durch Ablauf der in dem Mandate angegebenen Zeit oder durch Beendigung des Geschäftes, 5) wenn der Anwalt unfähig wird, ein Mandat zu führen.

Vierte Abtheilung.

Allgemeine Grundsätze in Betreff der Rechtsverfolgung.

---

§. 28.

1. Verhandlungs- und Untersuchungsmaxime.

Der Eheproceß hat nach der Natur der Ehe, welche nicht dem Gebiete des Privatrechtes im gewöhnlichen Sinne angehört und deshalb der Disposition der Parteien entzogen ist, zum großen Theile einen anderen Charakter als der gewöhnliche Civilproceß. Während

---

1) C. 3. de jurejurando in 6. II. 11. spricht ganz allgemein die Verpflichtung der Partei aus; cap. 62. X. de appellat. II, 28 läßt Widerruf („eadem die advocati responsio extiterit revocata") am selben Tage zu.

2) Sei es ausdrückliche oder stillschweigende. Cap. 4. 13. 14. X. h. t.. c. 2. 3. 8. h. t. in 6.

sich für diesen aus dem Grunde, daß die Parteien dem geltend zu machenden (Privat-) Rechte entsagen können, darüber unbedingte Disposition haben, kein Verfahren außer auf Antrag, Aufforderung einer Partei, denken läßt — Nemo judex sine actore, — bringt die Stellung der Ehe in gewissen Fällen ein Anderes mit sich. Es kommt deshalb die s. g. Verhandlungsmaxime, deren Wesen darin besteht, daß der Richter nur rein objectiv insoweit handelt, als die Parteien ihm Material an die Hand geben, wonach folglich Alles vom Handeln der Parteien abhängt, nicht rein, noch stets zur Geltung, sondern dieselbe wird bald ausgeschlossen durch die s. g. Untersuchungsmaxime, bald mit dieser verbunden, deren Wesen darin besteht, daß der Richter von Amtswegen für die Eruirung der Wahrheit der Thatsachen sorgt, dafür selbst Mittel anwendend, welche ihm die Parteien nicht geboten haben. Was nun auf der einen Seite die Pflicht des Richters, nur nach den Anträgen der Parteien zu handeln, auf der anderen dessen Recht betrifft, die Wahrheit zu untersuchen, so ist im Eheproceß beides verbunden, woher derselbe die folgende Gestalt hat:

1) Verlöbniß-, Scheidungs- und Trennungs-Processe aus privatrechtlichen Hindernissen (oben §. 21., 22.) können nur auf Antrag der Partei eingeleitet werden; für diese gilt also der Grundsatz: nemo judex sine actore, unbedingt. Niemals hat also der Richter, auch wenn ihm ein Grund bekannt ist, welcher zu einer solchen Klage berechtigt, von Amtswegen zu verfahren.

2) In Verlöbniß- und Scheidungssachen steht es jederzeit im Willen der Parteien, den Proceß aufzugeben.

3) In Verlöbnissen kommt der Satz: quod non est in actis, non est in mundo, zur unbedingten Anwendung; es hat also der Richter kein Factum zu berücksichtigen, welches ihm nicht durch ein Handeln der Parteien actenmäßig gemacht ist.

4) In Verlöbniß- und Scheidungssachen gilt der Grundsatz: Ultra petita non cognoscitur, unbedingt, so daß der Richter nicht über den Antrag der Parteien hinausgehen kann, also z. B. nicht auf separatio perpetua erkennen, wenn der Kläger nur s. temporaria verlangt, obgleich er berechtigt wäre, jene zu fordern.

5) Wegen impedimenta juris publici hat der Richter von Amtswegen die Untersuchung einzuleiten (Instr. §. 122).

6) In allen Trennungssachen ist der Richter nicht blos berechtigt, sondern verpflichtet, von Amtswegen alles zur Erforschung der Wahrheit Dienliche anzuordnen, Instr. §. 123.

7) Auf eine eingeleitete Trennungsklage kann auch bei impedimentis juris privati nicht mehr verzichtet werden, sondern entweder muß eine Convalidation geschehen, oder ein Urtheil gesprochen werden (s. oben §. 6. sub 5; §. 22).

8) In Scheidungssachen steht es dem Richter zu, bei der Voruntersuchung auch von Amtswegen Zeugen zu vernehmen, Instruction §. 220.

9) Der Richter hat stets das Proceßleitungsamt, wobei er nur an die Gesetze gebunden ist.

10) Der Richter muß stets von Amtswegen jede Nichtigkeit des Verfahrens verhüten, eingetretene Rechtsirrthümer verbessern, Rechtssätze suppliren; er hat gleichfalls das Recht, so lange ihm Etwas dunkel bleibt, durch Fragen an die Parteien (§. 20), oder Aufforderung derselben, bestimmte Verhältnisse aufzuklären, sich Gewißheit zu verschaffen.

So stellt sich eine Verbindung beider Maximen heraus, welche zu einem ersprießlichen Ganzen geführt hat. [1])

§. 29.

2. Eventualmaxime.

Stände es den Parteien frei, sobald ein von denselben gebrauchtes Mittel der Vertheidigung oder des Angriffes fehlgeschlagen wäre, ein neues anzugeben, selbst wenn sie dies schon vorher kannten: so würde in vielen Fällen ein Proceß kein Ende finden, da offenbar der bloße Ersatz von Kosten kein wirksames Mittel bietet, um den einen oder anderen Theil in allen Fällen zu vermögen, nur wahre Einreden, und alle solche zur selben Zeit zu gebrauchen. Es bedarf mithin eines Mittels, welches diese Beschleunigung wirksam herbeiführt. Ein

---

1) Besondere Quellenbelege für die einzelnen Punkte habe ich deßhalb nicht angegeben, weil dieselben sich im Laufe der Darstellung hinlänglich finden, und es hier nur darauf ankam, diejenigen allgemeinen Sätze zusammenzustellen, welche zur Anwendung kommen.

solches liegt in der theils auf ausdrücklichen Gesetzesvorschriften [1]), theils auf der Praxis beruhenden Vorschrift, daß jeder Theil seine processualischen Hülfsmittel sammt und sonders, soweit er davon in dem besonderen Processe einen Gebrauch machen will, auf Einmal, also zusammen angeben muß, und zwar in demjenigen Proceßstadium, in welchem überhaupt die Erklärung abzugeben ist. So hat also der Kläger alle Gründe des Angriffes in der Klage, der Beklagte alle und jede Einreden und auch selbstständige Angriffe zur Entkräftung der Klage in der Exceptionsschrift u. s. f. anzugeben. Ob alle diese Mittel zur wirklichen Anwendung kommen oder zur Erreichung des Zweckes der Partei nöthig sein werden, darauf kommt nichts an; ebensowenig schadet der Umstand, daß vielleicht eines durchaus überflüssig ist, wenn das andere gebraucht wird [z. B. wenn der Beklagte die Wahrheit des klägerischerseits behaupteten Factums des Ehebruchs bestreitet, und dieses Factum würde nicht erwiesen, so käme es auf den Beweis der eventuellen Einrede: daß Gründe vorliegen, welche trotz

1) Die Hauptstelle ist c. 4. X. de except. II. 25. „Quoniam per dilatorias exceptiones malitiose nonnunquam causarum terminatio prorogatur, inquisitioni tuae respondendo decernimus, *ut infra certum tempus a judice assignandum omnes dilatoriae propanantur ita,* quod si partes extunc aliquas voluerint opponere, quas non fuerint protestatae, nullatenus audiantur, *nisi forte aliqua de novo sibi competens exorta fuerit, vel is,* qui voluerit eam opponere, *fidem faciat juramento, se postmodum ad illius notitiam pervenisse*“ (Innocent. III. a. 1204). Hier ist freilich die Vorschrift nur für die exceptiones dilatoriae, aufschiebenden Einreden gegeben, nicht auch für die zerstörlichen, peremptoriae. Von andern Einreden (gegen Zeugen) enthält das Princip c. 31. X. de test. II. 20. „— Statuimus, ut, si quis *post despositiones testium publicatas* objicere voluerit in personas eorum, ei tunc tandem id liceat, quum juramento firmaverit, quod ad hoc ex malitia non procedat: nisi forsan ante publicationem id fuerit protestatus, vel ostendere poterit, quod post publicationem didicerit, quod objicit in personas. Ceterum, quum quis personas testium se velle post publicationem depositionum repellere fuerit potestatus, si quid pro ipso dixerint, de facili non credatur.“ Auch die oft citirte Clem. 2. de verb. signific. V. 11. enthält das Princip; deßgleichen sind auch mehrfache andere Bestimmungen Ausflüsse desselben.

Die Instruction wendet ganz dasselbe Prncip an, wie unter Anderem die §§. 126. 215, 223 beweisen. Nicht dagegen ist §. 231 derselben, wie sich im späteren Verfahren zeigen wird.

des Ehebruches die Scheidung ausschließen, wie: Verzeihung, Ehebruch Seitens des Klägers u. s. f. nicht mehr an], oder daß dieselben einander widersprechen. Ein gewisser Widerspruch liegt schon in dem so eben gegebenen Beispiele, oder z. B. darin, daß Jemand ein Eheversprechen läugnet, und zugleich — falls nämlich der Richter anderer Ansicht sein sollte — behauptet, Gründe zum Rücktritte zu haben. Somit sind alle folgenden Mittel gleichsam nur für den Fall — in eventum — angeführt, daß das erste nicht ausreicht. Den hier behandelten processualischen Grundsatz nennt man deshalb die Eventualmaxime. Hat eine Partei nicht in dem betreffenden Stadium alle Angriffs- oder Vertheidigungsmittel auf einmal angegeben, so geht sie der nicht angegebenen in so weit verlustig, als sie dieselben je nach ihrer Beschaffenheit bald überhaupt (z. B. Incompetenz des Gerichts) bald in dieser Instanz nicht mehr geltend machen kann. Hierdurch ist aber nicht berührt die vollgültige Wirkung derjenigen Einreden, welche vom Richter ex officio zu berücksichtigen sind. Ist also z. B. die Incompetenz nicht vorgeschützt, so hat der incompetente Richter dies selbst zu thun (§. 12); hätte auch keine Partei gegen einen unfähigen Zeugen Einwendungen gemacht, so würde derselbe deshalb kein klassischer werden, da vielmehr der Richter ex officio ihn zurückweisen, oder höchstens pro informatione vernehmen könnte u. s. f. Eine eigentliche Ausnahme aber bildet der Fall, wenn ein Grund (sei es des Angriffs oder der Vertheidigung) erst während des Processes entstanden, also wirklich neu ist (z. B. wenn der Bräutigam als Kläger im Laufe des Processes die Verlöbnißtreue gebrochen, die klagende Frau einen Ehebruch begangen hätte u. s. f.), oder wenn die Partei nachweisen kann, daß sie erst jetzt zur Kenntniß des ihr dienlichen Mittels gekommen ist (z. B. wenn ein Zeuge producirt wird, von dessen Kenntniß in Hinsicht eines erheblichen Umstandes erst im Laufe des Verfahrens die Partei erfuhr). Liegt solches vor, so hat jede Partei bis zum gefällten Urtheile das Recht, diese nova geltend zu machen, ist jedoch verpflichtet, in so ferne der Gegner nicht hierauf verzichtet, den Umstand, daß sie erst jetzt die nöthige Kenntniß erlangt habe, durch einen Eidschwur zu bestärken, zu dessen Ableistung sie demnach bei Vorbringung des Novum sich zu erbieten hat. [1])

---

1) C. 4. X. de except. II. 25. (vorherg. Anm.), c. 31. X. de test. II. 20. (das.) c. 17. X. eod , welche dasselbe für die Beibringung neuer Zeugen

§. 30.

3. Schriftlichkeit. Mündlichkeit. Oeffentlichkeit. Nichtöffentlichkeit.

I. Es ist ein oberster Grundsatz des jetzigen Processes, daß alle und jede Proceßvorgänge aufgezeichnet werden müssen. [1]) Zu dem Ende sind für jede Proceßsache Acten anzulegen, in welche nach dem Datum der Einlangung (Präsentation), beziehentlich der Verhandlung die einzelnen Schriftstücke einzuverleiben oder die nothwendigen Registraturen zu machen sind. Eine Thatsache, welche nicht aus den Acten selbst erhellet, kann niemals Gegenstand oder Motiv der Entscheidung werden. Die Acten müssen somit über den ganzen Proceß den vollständigsten Aufschluß geben. Ein Schriftstück, welches Theil der Acten geworden ist, darf nicht willkührlich daraus entfernt werden. Bitten die Parteien um Rückgabe eingereichter Documente, so ist diese zwar, falls nicht die Urkunde nothwendig bei den Acten bleiben muß oder nur für diesen Proceß Einfluß hat, zu gestatten, indessen, wo das ausreicht, eine Registratur oder sonst eine beglaubigte Abschrift zu den Acten zu bringen. Die Acten werden Eigenthum des Gerichtsherrn, das ist hier der Kirche (Diöcese). Sind Acten verloren gegangen, so müssen dieselben, so lange sie von Einfluß sein können, wiederhergestellt werden auf Kosten desjenigen, welcher den Verlust verschuldet, eventuell des Gerichtes, welches für die unversehrte Aufbewahrung verantwortlich ist. Die Form der Acten, die Art ihrer Asservation im Archive u. s. f. bestimmt die besondere Gerichtsinstruction. Ist ein solcher Zeitraum verflossen, daß der Gegenstand des Rechtsstreites durchaus nicht mehr constatirt zu werden braucht, oder kann derselbe nicht mehr Gegenstand eines Rechtsstreites werden, so

---

in der Appellationsinstanz vorschreibt, mithin das Princip bekräftigt; c. 19. 25. X. eod. halten dasselbe fest für Production von Zeugen; c. 8. de elect. in 6. enthält das gleiche Princip in Bezug auf Einreden gegen den Gewählten nach Publication der Wahl. Vergleiche jedoch §. 23 am Ende.

1) Das Princip der Schriftlichkeit fixiren besonders cap. 11., 15. X. de probat. II. 19., c. 1. X. de libelli oblat. II. 3., Clem. 2. de verb. signif. v. 11., aus welchen Stellen und dem Gerichtsgebrauche sich auch die übrigen Sätze ergeben.

darf man die Acten vernichten (Cassation der Acten, cassiren). So z. B. steht nichts entgegen, Acten über einen Verlöbniß-, Scheidungsproceß zu vernichten, nachdem die Ehe, gegen welche der Einspruch stattgefunden, geschlossen ist und aus dem Verlöbnisse wegen Ablaufs der Zeit, Befriedigung 2c. ein Anspruch nicht mehr gemacht werden kann; nachdem eine ausgesprochene Scheidung durch freie Uebereinstimmung der Gatten aufgehoben ist u. s. f.

II. Es ist ein allgemeines (§. 4.) Princip des Eheprocesses, daß mündlich verhandelt werden kann, statt des im ordentlichen Processe üblichen Wechsels von Schriftsätzen. Weil indessen nach dem Gesagten jede mündliche Verhandlung schriftlich aufgezeichnet werden muß, bildet das mündliche Verfahren nur ein Mittel, den Proceß abzukürzen, macht denselben aber zu keinem mündlichen.

III. Eine Oeffentlichkeit des Verfahrens besteht nur insoferne, als die Parteien von allen eigentlichen Vorgängen stets in die Kenntniß gesetzt werden; jedoch steht auch diesen keineswegs frei, von den Acten Einsicht zu nehmen, noch viel weniger haben dieselben das Recht, bei den Berathungen des Gerichts oder den Zeugenverhören, kurz bei anderen Acten anwesend zu sein, als zu denen sie entweder zugezogen werden müssen, oder ihnen der Zutritt vom Richter freigestellt wird. Wenngleich somit in gewisser Beziehung für die Parteien eine beschränkte Oeffentlichkeit besteht, so ist doch eine unbedingte Heimlichkeit des Verfahrens, eine Nichtöffentlichkeit vorhanden für jeden nicht betheiligten Dritten. Dieses ist eine nothwendige Folge des schriftlichen Verfahrens, zudem aber in Ehestreitigkeiten schon deshalb unerläßlich, weil es nur üble Folgen nach sich ziehen könnte, wenn die Gründe der Scheidungen u. s. f. in die Oeffentlichkeit kämen, und weil überhaupt im Interesse des Rufes der Parteien wie der Sache in den meisten Fällen die Thatsachen möglichst geheim bleiben müssen. Es sind deshalb die Gerichtsmitglieder zur Bewahrung des Amtsgeheimnisses unbedingt verpflichtet. Daß dieses nicht dadurch übertreten wird, daß ein beendigter Proceß ohne Nennung der Namen Gegenstand von wissenschaftlicher Besprechung wird oder dgl., liegt auf der Hand; jedoch ist auch hierbei die möglichste Discretion anzuempfehlen.

Besonderer Theil.

Erste Abtheilung.

Das Verfahren in erster Instanz.

A. Einbringung der Klage.

§. 31.

1. Von der Klage überhaupt.

I. Die Klage (§. 25 sub VII. 1.) kann mündlich zu Protokoll oder schriftlich in einer Klagschrift, libellus, angebracht werden. Zur Aufnahme der mündlichen, wie zur Annahme der schriftlichen kann sich der Kläger entweder an seinen Pfarrer (beziehungsweise die für Scheidungssachen aufgestellten Commissäre; siehe oben §. 11.) oder direct an das Ehegericht wenden. [1])

II. Zweck der Klage ist: durch richterliches Urtheil den Beklagten zur Anerkennung eines Rechtes zu zwingen, und demgemäß diejenigen Handlungen u. s. f. herbeizuführen, welche zu dem Ende nothwendig sind.

Um diesen Zweck zu erreichen, ist zweierlei erforderlich: ein Grund — Klagegrund, fundamentum agendi, causa petendi

---

1) Instruction §§. 107. 126. ff. 215.

genannt — welcher die Berechtigung des Klägers zur Stellung des Gesuches, welches er vorbringt, erweiset, sodann ein bestimmter Antrag, Klaggesuch, petitum, welcher die Bitte des Klägers auf Verurtheilung ausspricht oder den Gegenstand des Gesuches bezeichnet.

III. Der Klagegrund hat wegen seines Zweckes, dem Richter als Anhaltspunkt zu dienen, um sich eine Ueberzeugung von dem Rechte des Klägers zu verschaffen, nothwendig folgende Theile, welche auch in einem geordneten Klagvortrage in dieser Reihenfolge erscheinen:

a) Die Darstellung derjenigen Thatsache, aus welcher das Recht entstanden ist (z. B. Behauptung, daß die Ehe vom Beklagten in dieser oder jener Weise versprochen sei, daß die Ehe an dem Tage geschlossen u. s. f.) Dies ist das fundamentum agendi proximum, die narratio facti. Siehe oben §. 25. sub IV.

b) Die Anführung eines Rechtssatzes, zufolge welchem aus dem behaupteten Factum das Recht, worauf sich die Klage stützt, folgt, der Rechtsgrund, fundamentum agendi remotum.

Diese beiden Theile werden mit einander verbunden durch die conclusio, den Schluß, daß aus beiden das beanspruchte Recht entstanden sei. Daß dieses Recht noch fortdauere, ist kein Gegenstand des Vortrags, weil dies insolange vermuthet wird, als nicht eine Endigung desselben nachgewiesen ist. Es ist bereits früher gesagt, daß nur das thatsächliche Fundament wesentlich sei, das juristische hingegen wegbleiben könne; eigentliche juristische Erörterungen sind durchaus überflüssig Auch das Unterlassen des Schlusses, der conclusio, schadet nicht, da derselbe in der Bitte selbst liegt.

c) Die Angabe eines Grundes, welcher die Anstellung der Klage rechtfertigt. Denn daß Jemand ein Recht habe, ist nicht schon für sich Grund, eine Klage anzustellen, sondern nur die Verletzung eines Rechtes berechtiget hierzu. Es muß mithin der Kläger nachweisen, oder zum Wenigsten vorerst behaupten, daß sein Recht vom Beklagten verletzt sei, daß er z. B. die Verlöbnißtreue gebrochen, Grund zur Scheidung gegeben u. s. f. Würde er dies nicht behaupten, so müßte der Richter die Thatsache ergänzen, daß eine Rechtsverletzung stattgefunden habe, was nicht angeht (§. 28). Daß bei Nullitätsklagen

nicht ganz der hier angegebene Gesichtspunkt eintritt, braucht kaum erwähnt zu werden.

IV. Das Gesuch ist ein doppeltes; das petitum processus, Proceßgesuch, worin der Antrag gestellt wird, den Proceß einleiten zu wollen, und das petitum causae, Hauptgesuch, Sachgesuch, welches den Antrag auf die Verurtheilung des Beklagten enthält. Es ist dasselbe nicht gerade wesentlich, wenn aus dem ganzen Vortrage erhellt, was der Kläger begehrt, während das Proceßgesuch niemals erheblich ist, weil es Pflicht des Richters ist, den Proceß auf die Klage hin einzuleiten. Es kann daher auch ein mangelhaftes Hauptgesuch vom Richter selbst verbessert werden. Zu dem Ende pflegt man häufig die s. g. clausula salutaris beizufügen, welche indessen niemals nothwendig ist. Sie besteht in der Bitte: es möge der Richter das Fehlende ergänzen, und hat, sobald etwas Wesentliches fehlt, ohnehin keinen Werth. Ueber das Sachgesuch hinaus darf niemals erkannt werden (oben §. 23. sub VIII.), weshalb darauf oft viel ankommt, um die Vermuthung eines Verzichtes u. s. f. zu entfernen. Fordert der Kläger zu viel, weil er die Klage zu früh anstellt, pluspetitio tempore (z. B. wenn auf Erfüllung eines Verlöbnisses geklagt würde, welches mit Jemanden geschlossen ist, der noch nicht in der Lage sich befand, eine Familie zu ernähren, bevor dieses der Fall wäre), so wird dieselbe abgewiesen. — Außerdem kann ein Nebengesuch vorkommen, im Eheprocesse in der Regel nur auf Verurtheilung in die Kosten. Aber auch dieses ist nicht wesentlich, weil in Betreff der Proceßkosten der Richter von Amtswegen erkennt. [1])

V. Mit der Klage in der Hauptsache können oft verbunden werden Gesuche um provisorische Verfügungen, z. B. in Scheidungsklagen um einen abgesonderten Wohnort (Instruction §. 236. Eheges. §. 60), ferner die Bitte um Erlaß der Proceßkosten wegen Armuth u. dgl.

VI. Wird die Klage angestellt durch einen Mandatar, so muß ihr beigelegt werden die Vollmacht für denselben. Es wird diese in-

1) c. 4. X. de poenis V. 37, welches c. 13. §. 6. Cod. de judiciis III. 1. im Auge hat.

dessen zweckmäßig überhaupt sofort beigefügt, wenn man sich eines Mandatars im Laufe des Processes bedienen will.

VII. In der Klage selbst bedarf es noch keines Beweises. Es genügt nämlich eine bloße Angabe der Beweismittel (Benennung der Zeugen, Berufung auf Urkunden u. s. f.) [1]).

Jedoch ist es zweckmäßig und durchaus rathsam, in zwei Fällen die Beweismittel gleich bei der Klage-Anstellung beizubringen, nämlich:

1) wenn dieselben in Urkunden bestehen. Man kann solche im Original oder in Abschrift beilegen. Der Beklagte hat sich alsdann sofort in seiner Vernehmlassung über deren Echtheit zu erklären, wenngleich er die Vorlegung des Originales im Productionstermine verlangen kann;
2) wenn das Beweismittel bei längerem Aufschube verloren gehen könnte, der Fall der s. g. probatio ad perpetuam rei memoriam vorliegt.

VIII. Unzweckmäßig ist es, schon in der Klage die Angriffe des Gegners zu widerlegen. Jedoch auch dieses erscheint nicht nur thunlich, sondern nothwendig:

1) wenn eine Einrede von Amtswegen berücksichtigt werden müßte, z. B. der Incompetenz des Gerichts, der Verdächtigkeit des Richters (Oben §. 8.), der fehlenden Legitimation des Procurators [2]).
2) wenn aus der Klage selbst sich ergibt, daß dem Beklagten eine Einrede zu Gebote steht, welche denselben berechtigt, die Einlassung auf die Klage abzuweisen; z. B. wenn die Klage ergibt, daß bereits ein Vergleich, ein Verzicht u. s. f. vorliegt, indem solche Einreden den Beklagten von der Einlassung auf die Sache entbinden [3]).
3) Wenn der Beklagte aus den klägerischen Behauptungen direct eine materielle Einrede zu deren Entkräftung herleiten könnte; z. B. wenn auf Nichtigkeit ex capite vis ac metus geklagt, aber zugegeben würde, daß die Ehe bereits über sechs Monate fortgesetzt, die

---

1) Instr. §. 126. 215.

2) c. 4. X. de procurat. I. 38. u. a.

3) c. 1. 2. de litis contest. in VI. II. 3.

copula vollzogen sei, so müßte mit anticipirter Replik die Fortdauer der Furcht einflößenden Verhältnisse dargestellt werden.[1])

Nebst diesen allgemeinen Erfordernissen aller Klagen kommen bei den einzelnen Klagen in Ehesachen besondere Bedingungen vor, welche zu erörtern der Zweck gegenwärtiger Darstellung erheischt.

Besonderheiten der Klagen in Ehesachen.

§. 32.

a) Verlöbnißklage.

I. Da nach dem Kirchenrechte aus dem Verlöbnisse die Verpflichtung entspringt, die Ehe einzugehen, welche durch Klage geltend gemacht werden kann[2]): so kann die actio ex sponsalibus sowohl auf Abschließung der Ehe d. h. Erfüllung des gegebenen Eheversprechens, wie darauf gerichtet sein, daß dem Beklagten verboten werde, eine dritte Person zu heirathen; nicht minder kann auf Ungültigkeit, Auflösung des Verlöbnisses, Hebung des Einspruches geklagt werden.

II. Ist die Klage selbstständig, nicht in Form eines Einspruches, angebracht, so muß sie ganz die gewöhnlichen Erfordernisse haben. Ein Gleiches aber muß verlangt werden bei einem Einspruche gegen eine beabsichtigte Eheschließung. Es ist durchaus unzulässig, daß sich in solchen Fällen der Pfarrer mit vagen Behauptungen eines Verlöbnisses begnüge, weil auf diese Weise der Chikane kein Ziel gesetzt ist, sondern er soll, wofern der Versuch, einen Vergleich herbeizuführen, mißlingt (oben §. 6.) entweder zu Protokoll, welches von der einsprechenden Person zu unterfertigen ist, eine ordentliche Klage aufnehmen, oder, wenn die Partei dies vorzieht, dieselbe zur schriftlichen Einreichung einer solchen auffordern. Stets aber hat der Pfarrer bei fruchtlosem Vergleichsversuche sofort dem Ehegerichte über den Einspruch Bericht zu erstatten und die mündlich zu Protokoll genommene oder schriftlich eingereichte Klage zu übersenden, oder anzugeben, weshalb keines von Beiden stattfinde.

---

1) Weil in diesen Fällen (Instruction §. 116.) das Klagerecht sonst fortfiele.

2) Mein Handbuch des Eherechts S. 292 ff. System des Kirchenrechts S. 626.

§. 33.

b) Scheidungsklage.

I. Zum Wesen einer Scheidungsklage gehört der Nachweis, daß der gesetzliche dreimalige Sühneversuch stattgefunden habe (oben §. 6. S. 21). Es muß demnach der Kläger das pfarramtliche Zeugniß hierüber beilegen, oder, falls dies dem Ehegerichte direct wäre übersandt worden, sich darauf berufen.

II. Der Rechtsgrund und die Thatsachen, auf welche hin die Scheidung verlangt wird, müssen genau den §§. 207—210 Instr. entsprechen. Es genügt aber nicht die allgemeine Bezeichnung der Thatsachen (z. B. grobe Kränkungen, Mißhandlungen u. s. f.), sondern es müssen die einzelnen Handlungen und Umstände, in welchen sich der Grund des Anspruches auf Scheidung darstellt, deutlich und genau beschrieben werden. (§. 215. Instr.) Für die einzelnen Thatsachen sind die Beweismittel: Zeugen, Urkunden, ärztliche Zeugnisse, Eideszuschiebung, Geständniß, namhaft zu machen.

Der Beweis, daß die Parteien Ehegatten sind, liegt schon in dem pfarramtlichen Atteste und der Notorietät, weshalb es wohl fast nie der Beibringung von Taufscheinen u. dgl. bedarf.

Auf den bloßen Bericht des Pfarrers oder Ehegerichtscommissärs (Instr. §. 214), daß eine Person die Scheidung beantrage, kann ein Verfahren nicht eingeleitet werden, sondern es bedarf dazu einer förmlichen Klage.

III. Da aber die Gatten nicht berechtigt sind, eigenmächtig sich zu scheiden,[1]) so ist auch derjenige Gatte, welcher einen gesetzlichen Scheidungsgrund hat, nicht berechtigt, den anderen zu verlassen, und ohne Klage von demselben getrennt zu leben. Will er dies schon während des Processes, so muß er entweder darauf unter Nachweisung der Gründe schon vorher beim Ehegerichte, der Personalinstanz oder in besonders dringenden Fällen bei der Ortspolizeibehörde antragen, oder dieses Gesuch mit der Klage verbinden.[2])

Ohne solche Gründe und ohne ein solches Gesuch könnte deshalb auch der an sich schuldige Gatte die Rückkehr des anderen verlangen.

---

1) Instr. §§. 205. 236. 241. Eheges. §§. 41. 59. ff.

2) Instr. §§. 236. Eheges. §. 60.

§. 34.

c) Klage auf Nichtigkeit einer Ehe.

Bei Klagen auf Nichtigkeit der Ehe ist insbesondere zu beobachten:

1) Der Nachweis muß geführt werden, das dem Kläger das Bestreitungsrecht der Ehe überhaupt zustehe (darüber ist oben §. 22. III. B gehandelt).

2) Der Nachweis, daß das Bestreitungsrecht nicht bereits fortgefallen sei, welcher in dem Anführen derjenigen Thatsachen (Gründe) liegt, aus denen sich ergibt, daß die die Nichtigkeit bewirkenden Gründe fortdauern. Vergl. §§. 136—138 Instr.

3) Die genaue und deutliche Beschreibung der Thatsachen, woraus sich die Ungültigkeit ergeben soll (Instr. §. 126.), unterstützt mit Angabe der erforderlichen Beweismittel.

B. Richterliche Verfügungen auf die Klage.

§. 35.

1. Im Allgemeinen.

I. Auf die schriftliche Kläge ist zuerst das praesentatum zu setzen, d. h. vom Präses oder Secretär das Datum anzumerken, an welchem dieselbe bei dem Gerichte eingebracht wurde. Ist die Klage zu Protokoll beim Ehegerichte gegeben, so liegt schon in der Aufnahme selbst das Datum, und es bedarf also nur noch der — uns hier nicht beschäftigenden — Vermerke, welche wegen der Kanzlei-Einrichtung nothwendig sind.

II. Hierauf ist die Sache zur Führung und Instruction des Processes einem Rathe des Ehegerichts zuzutheilen, welche Bestimmung der Präses, sofern nicht etwa der Bischof die eine oder andere Sache zur Zuweisung sich vorbehalten hat, trifft. Instr. §. 99. Es versteht sich ganz von selbst, daß der Präses auch Processe zur eigenen Instruction sich vorbehalten kann, weil er ja auch Rath (Richter) ist.

Für Scheidungs- und Annullationssachen ist die Aufstellung eines solchen Commissarius, Referenten, Instruenten ausdrücklich vorgeschrieben: Instr. §. 140, 214, 216; bei Verlöbnißsachen und allen übrigen versteht sich die Ernennung eines Commissärs theils von selbst, weil das Gericht nicht in pleno instruiren kann, folgt auch aus Instr. §. 99., welcher allgemein redet.

Der Proceßordnung [— Instr. §. 216, woraus sich ergibt, daß die Bestimmung des §. 215. nicht andeutet, daß der Ehegerichts-Commissär die Sache auch sofort einleiten und bis zur beendigten „Voruntersuchung" des §. 218. ohne Mittheilung an das Ehegericht führen solle, sondern daß durch §. 215. nur im Vornherein der Commissär bestimmt ist, welcher eine nicht am Sitze des Ehegerichtes zu leitende Verhandlung zu führen hat —] gemäß muß jede Scheidungsklage dem Ehegerichte vorgelegt werden. Dieses ernennt auch für die auswärts zu führende Sache einen seiner Räthe zum Referenten, weil ja dem Ehegerichte über die Sache, sobald sie vom Commissär zurückgelangt, Vortrag zu halten ist, auch Jemand diejenigen Weisungen, welche an den Commissär sich als nothwendig herausstellen, und endlich das Urtheil u. s. f. entwerfen muß.

Der Wirkungskreis des Referenten ist im Allgemeinen bereits oben (§. 11. sub 2 und 3) dargelegt.

Ebenso muß jede Verlöbnißklage, sofern der Pfarrer keinen Vergleich zu Stande bringt, dem Ehegerichte zur weiteren Instruction vorgelegt werden.

III. Der für die Sache ernannte Referent prüft die ihm zugetheilte Klage nach ihrer materiellen und formellen Seite. Ergibt diese Prüfung

a) daß die Klage in beiderlei Beziehungen den gesetzlichen Anforderungen nicht entspricht, so ist dieselbe ohne Weiteres mit einer kurzen Motivirung durch einfachen Indorsatbescheid abzuweisen. Gut ist es aber, zumal bei den meisten Ehegerichten eine reiche Erfahrung glücklicherweise nicht zu sammeln ist, die Abweisung vorher in der Sitzung zu berathen.

Gegen diese Verfügung kann der Abgewiesene bei dem Richter II. Instanz — in der später darzulegenden Weise — recurriren, an dessen Bestimmung sich alsdann der erste Richter zu halten hat.

b) Entspricht die Klage in formeller Beziehung nicht, so ist zu unterscheiden. Findet der Richter, daß er incompetent ist (oben §. 12), so stellt er die Klage der Partei zurück unter Angabe dieses Grundes, kann sie freilich auch, indem er hiervon gleichzeitig die Partei benachrichtigt, dem competenten

Gerichte zustellen. — Sind sonstige formelle Mängel vorhanden (z. B. fehlende Legitimation des Sachwalters u. dgl.), so wird dem Kläger aufgegeben, erst den Mangel zu verbessern, bevor das Verfahren eingeleitet werden könne.

c) Fehlt es der Klage blos in materieller Hinsicht, so ist wiederum zu unterscheiden. Ist die Klage zu früh angestellt (z. B. wenn aus der Verlöbnißklage hervorgeht, daß die Heirath erst in einer bestimmten noch nicht eingetretenen Zeit oder unter einer noch nicht erfüllten Bedingung versprochen wird, wenn bei der Scheidungsklage die drei Sühneversuche noch nicht stattgefunden), so wird dieselbe mit dem Bemerken abgewiesen, daß sie „annoch nicht, zur Zeit nicht" statt habe. Fehlt der Rechtsgrund, weil die angegebenen Thatsachen u. s. f. nicht geeignet sind, das Gesuch zu rechtfertigen (z. B. eine Person erhöbe Einspruch aus einer bloßen Schwängerung, ohne aber ein Eheversprechen anzuführen bez. nachzuweisen), so wird sie „angebrachter Maaßen" abgewiesen.[1]) Enthält dieselbe kein Gesuch (z. B. es langte Seitens einer Frau eine Darstellung von Mißhandlungen durch ihren Ehemann ein ohne jeden Antrag auf Scheidung), so findet ein Gleiches statt, weil der Richter nicht ergänzen, ja nicht einmal wissen kann, ob die Scheidung bezweckt ist, oder vielleicht nur eine Beschwerde.

Es ist in Ehesachen stets im Auge zu behalten, daß es oft auf ein rasches Verfahren und Vermeidung aller Weitläufigkeiten, eben so sehr aber auch darauf ankommt, daß von Vornherein der Proceß ordentlich instruirt werde, weil ein mangelhaft eingeleiteter Proceß selten sich ganz verbessern läßt. Uebrigens kann es in vielen Fällen gut sein, den Kläger zu laden, und bei Gerichte eine neue Klage aufzunehmen. Das steht dem Gerichte unbedingt frei, obgleich allerdings in Verlöbniß- und Scheidungssachen der Kläger auch dann eine neue schriftliche Klage einbringen kann.

d) Enthielte eine Klage Beleidigungen des Gerichts oder des Gegners, so muß dem Kläger, unter ernster Verweisung, aufgegeben

---

1) Anal. ex C. 15. X. de judic. II. 1., C. 3. X. de libelli oblat. II. 3.

werden, eine neue Klage, worin diese ausgemerzt sind, beizubringen.

Ist endlich an der Klage in jeder Hinsicht nichts auszusetzen, so findet die Einleitung derjenigen Maßregeln statt, welche nach Verschiedenheit der Klagen erforderlich sind.

IV. Findet in Ehe-Annullationsklagen der Antrag von einem Theile oder einem dritten statt, so ist die Klage als ordnungsmäßig angestellt anzusehen, wenn den Bestimmungen der Instruction §§. 126—132 nach Verschiedenheit der Fälle genügt ist. Wird das Verfahren von Amtswegen eingeleitet, so bildet die Klage (Anklage) derjenige Beschluß des Ehegerichtes, womit dasselbe auf Grund der in dem Gesetze (Instr. §§. 128 ff.) gegebenen Anhaltspunkte (siehe auch oben §. 22 sub III. B.) festsetzt, daß ein Verfahren einzuleiten sei, mag auch der Zweck vorerst nur darin bestehen, die Convalidation der Ehe herbeizuführen (siehe unten §. 39).

§. 34.

2. Bei der Klage aus einem Verlöbnisse.

I. Ist die Klage in Form eines Einspruches gegen eine Trauung direct beim Ehegerichte angebracht, ohne daß der Vergleichsversuch beim Pfarrer angestellt war, so ist vor Allem dieser erst anzustellen, mithin der Pfarrer durch Decret zu dessen Vornahme anzuweisen: Instr. §. 107. Wird aber eine Klage selbstständig, nicht in Form eines Einspruches gegen eine Trauung, angestellt, so liegt zu einem solchen Vergleichsversuche keine Verpflichtung vor, indem §. 107. der Instr. nur auf den Fall einer Einsprache gegen eine Trauung geht, mithin für alle anderen Fälle das jus commune (§. 251. Instr.) eintritt, welches einen solchen Versuch nicht vorschreibt. Wohl aber liegt in demselben die Weisung, zu versuchen, daß man den Beklagten im Wege der Güte bewege, das gegebene Wort zu halten. [1])

II. Nach fruchtlosem Vergleichsversuche oder, wenn ein solcher nicht erforderlich ist, sofort, theilt der Richter das Duplicat der Klage

1) C. 17. X. de spons. IV. 1. „. . . respondemus, quod, quum libera debeant esse matrimonia, monenda est potius quam cogenda, cum coactiones difficiles soleant exitus frequenter habere.“

— wenn Kläger keines eingereicht, ist auf dessen Kosten eine Abschrift anzufertigen — nebst allen Beilagen derselben in Abschrift dem Beklagten mit, denselben in dem schriftlichen Decrete auffordernd, entweder in einem im Decrete anberaumten Termine (Tagsatzung) mündlich, oder innerhalb einer bestimmten Frist (oben §. 19. sub III.) schriftlich auf die Klage ihrem ganzen Inhalte nach, ferner über die Beilagen derselben: Echtheit der Urkunden u. s. f., sich auszulassen. Das Decret wird auf die gewöhnliche Art dem Beklagten intimirt (insinuirt): oben §. 18. sub III.

Es ist lediglich dem Richter überlassen, nach Beschaffenheit der Sache den Beklagten persönlich zu einem Termine zu laden, oder ihm eine Beantwortungsfrist zu setzen. Beides begreift in sich die Citatio, womit der eigentliche Rechtsstreit angefangen hat. (§. 41.) Man kann dies Decret zwar einfach monitorisch (§. 17. sub II.) erlassen, pflegt es aber in der Praxis stets peremtorisch (§. 17. sub II. und §. 19. sub II), d. h. mit der Androhung zu erlassen, daß, im Falle der Beklagte dem Decrete in der befohlenen Weise keine Folge leisten werde, seine Einreden nicht beachtet und in der Sache trotz seines Schweigens würde verfahren werden. [1])

Von diesem Decrete wird der Kläger entweder durch Abschrift desselben oder durch besonderes Decret verständigt.

III. Gleichzeitig mit dieser Verfügung ist dem Pfarrer (resp. beiden Pfarrern), falls dies nicht bereits früher — denn wenn die Klage nur zum Verbessern und Ergänzen zurückgegeben wird, ist der Inhibitionsbefehl sofort an den Pfarrer zu erlassen — geschehen ist, aufzugeben: mit Vornahme des weiteren Aufgebotes und der Trauung

---

1) Nach römischem Rechte bedurfte zur Hervorbringung der Ungehorsamsbeschuldigung einer dreimaligen Ladung, welche früher in zehntägigen, später mit dreißigtägigen Zwischenräumen zu erlassen war, oder eines Edictes an Stelle der drei: fr. 53. §. 1. D. de re jud. 42. 1., fr. 98—72. D. de judiciis et ubi quisque V. 1.; const. 8. Cod. Just. Quomodo dt. quando judex VII. 43., Nov. 112. cap. 3. (Authent. ad. c. 8. citatum) und andere Stellen.

Das canonische Recht hat gleichfalls die Erlassung des sofortigen peremptorischen Edictes lediglich dem Richter anheimgestellt: Vergl. z. B. c. 6. C. XXIV. qu. 3., c. 24. X. de off. jud. del I. 29., c. 7. X. de dolo et con. tum. II. 14. u. a.

einzuhalten, bis vom Ehegerichte hierzu die ausdrückliche Ermächtigung würde ertheilt sein, oder bis nicht etwa beide Parteien in einem vor dem Pfarrer (und zweckmäßig auch mit Zuziehung von zwei Zeugen) schriftlich abgeschlossenen Vergleiche sich würden verglichen und der Einsprecher seine Einsprache zurückgenommen haben.

3. In Scheidungssachen.

§. 37.

A. In den gewöhnlichen Fällen.

I. Auf die als genügend befundene Scheidungsklage wird von dem Ehegerichte die Einleitung des Verfahrens beschlossen: Instr. §. 216. Es ist mithin die von einem Referenten geprüfte Klage dem Collegium zum Zwecke dieser Entschließung vorzulegen. Ist die Sache außerhalb des Gerichtsortes zu führen, so geht sie an den betreffenden Commissär ab.

II. Es ist sodann von dem Commissär — sei er nun Rath des Ehegerichtes oder außerhalb dessen Sitze bestellt — eine Tagfahrt anzuordnen, um gemäß Instr. §. 218.—220. den Versuch anzustellen, ob nicht die Klagsache „ohne eigentliches Beweisverfahren" beendigt werden könne, weil es Grundsatz in Scheidungssachen ist, „alle nicht schlechthin nothwendigen Förmlichkeiten zu vermeiden, um die Erbitterung nicht zu steigern und die Aussöhnung nicht zu erschweren." (Instr. §. 241.)

III. Zu dieser Tagfahrt sind vorzuladen (§. 19. sub II.):

a) beide Ehegatten, unter der Aufforderung: diejenigen Urkunden, auf welche sich vielleicht der Kläger berufen, oder welche sie überhaupt zum Beweise ihrer Aussagen haben, in originali mitzubringen;

b) diejenigen Zeugen, welche der Kläger genannt hat, sofern dieselben beizuziehen thunlich ist. Das ist der Fall bei denen, welche in demjenigen Sprengel des Ehegerichtes, für welchen diesem die Vornahme der Untersuchungen in Scheidungsklagen vorbehalten ist, beziehentlich in dem Sprengel des betreffenden Untersuchungs-Commissariats wohnen;

c) diejenigen Personen, von denen der Commissär Aufklärung des Thatbestandes hofft, falls dieselben auch von den Par-

teien nicht als Zeugen benannt sind. Seinen Rechtsgrund hat dieser Satz darin, daß auch bei der Scheidung von Tisch und Bett das öffentliche Interesse in Frage kommt.

Ob ein Zeuge als ein testis classicus anzusehen sei, somit dessen Aussage volle Glaubwürdigkeit genießt, kommt hierbei nicht in Frage, wo vielmehr nur die Rücksicht obwaltet, über das Sachverhältniß eine möglichst genaue Information einzuziehen.

IV. Läßt sich voraussichtlich die Verhandlung nicht in einer Tagfahrt beendigen (z. B. wegen der Menge von Zeugen, des Umfanges der thatsächlichen Grundlagen der Klage; oder wenn z. B. die Zeugen und Parteien so entfernt wohnen, daß man sie nicht gut sämmtlich bis zum Ende zurückhalten kann u. s. f.), so ist es dem Commissär überlassen, die Gatten erst allein, zu einer anderen Tagfahrt die Zeugen oder einen Theil derselben zu einer weiteren, falls er dies für nothwendig findet, — die Gatten und alle Zeugen, oder jene und jedesmal einen Theil der Zeugen vorzuladen. Es lassen sich hier nur allgemeine Andeutungen geben, denen gemäß im concreten Falle nach den Umständen zu verfahren ist.

V. In der Tagfahrt hat nun der Commissär zunächst die Gatten einzeln, d. i. einen Theil nach dem anderen, zu vernehmen. Wen er zuerst vernehmen wolle, ist ihm überlassen. Hat ein Advokat die Klage — mit oder ohne Unterschrift der Partei — eingebracht, oder ist die Klage von der Partei selbst mündlich oder schriftlich eingebracht, aber eine Vervollständigung (namentlich betreffs Angabe genauerer Beweismittel u. s. f.) wünschenswerth: so erscheint es als zweckdienlich, zuerst den klagenden Theil nochmals zu hören, seine allenfalsigen Aenderungen, Zusätze aufzunehmen (s. oben §. 16.) die von ihm eingebrachten Urkunden zu vermerken.

Hierauf, oder, wenn die vorherige Einvernehmung des Klägers nicht als nothwendig erscheint, sofort, ist der Gegner, der Beklagte einzuvernehmen. Man theilt ihm den Inhalt der Klage, Zusätze u. s. f. durch Vorlesen Punkt für Punkt mit, fordert von demselben auf jeden einzelnen eine bestimmte Antwort, legt ihm die zweckdienlich scheinenden Fragen vor und verlangt eine bestimmte Antwort (s. oben §. 20). Ueber alles dieses wird das bisherige Protokoll fortgesetzt, bez. ein neues aufgenommen, worin gleichfalls

die etwa beigebrachten Urkunden vermerkt werden. Ueber die Echtheit der vom Gegner beigebrachten Urkunden verlange man besonders genaue Erklärungen.

VI. Hält der Commissär es für nothwendig, auf diese Ausführungen des Beklagten vorerst nochmals den Kläger zu hören, so hat dies in derselben Weise zu geschehen; ebenso ist, wenn das nöthig scheint, nochmals der Beklagte zu hören. Damit aber muß in der Regel — eine Ausnahme bildete nur die Angabe von erst beim letzten Verhöre beigebrachten bisher nicht erwähnten Thatsachen, Nova, — diese Einzelvernehmung geschlossen sein.

VII. Nach geschlossener Einzelvernehmung der Gatten erfolgt deren Gegenüberstellung, Confrontation. Diese hat der Commissär in der Art zu bewerkstelligen, daß er den Gatten ihre gegenseitigen Behauptungen, ihre Geständnisse, Läugnungen, Widersprüche u. s. f. vorhält, ihnen begreiflich macht, was sich demnach bereits als erwiesen annehmen lasse, was nicht; welchen Einfluß ihre gegenseitigen Angaben haben; inwieferne dieselben wirklich eine Scheidung zu begründen scheinen; welche Folgen eine solche habe u. s. f. Er hat sodann alle zulässigen Mittel der Ermahnung und Vorstellung anzuwenden, um eine Aussöhnung herbeizuführen. Gelingt ihm dies, so ist darüber ein genaues Protokoll aufzunehmen, auch allenfalsige zulässige Bedingungen sind genau zu fixiren. Kommt keine Sühne zu Stande, so sind die gegenseitigen schließlichen Erklärungen, zu deren Abgabe unter ernstlichen Ermahnungen zur Wahrheit und unter Hinweisung auf die Wichtigkeit der Sache, beide aufzufordern sind, zu Protokoll zu nehmen.

VIII. Jedes Protokoll ist von den Parteien (bez. der einen), womit es aufgenommen wurde, nach deutlicher und langsamer Vorlesung, und nachdem allenfalsige Aenderungen, Verbesserungen und Zusätze, welche der Comparent begehrt, am Schlusse desselben angemerkt und gleichfalls verlesen sind, unter dem desfallsigen Vermerke mit deren gewöhnlicher Namensunterschrift zu fertigen. Vergl. noch §. 16. sub III.

Kann eine Partei nicht schreiben, so setzt sie ihr gewöhnliches Handzeichen (z. B. † † †) bei.

Sodann hat der Commissär und Schriftführer zu unterschreiben.

Ein Mehres fordert weder die Instructio, welche hierüber gar keine Vorschriften hat, noch das canonische Recht [1]). Gut ist es aber oft, besonders z. B. bei Blinden, gelähmten Personen, einen besonderen Zeugen zuzuziehen, welcher bestätige: „dies ist das Handzeichen des . . .“ oder dessen Namen hinsetze, mit dem Beisatze: „geschrieben für den des Schreibens wegen — unfähigen N. N. von . . . . .“ Ein solcher Zeuge muß eine männliche, unbetheiligte, glaubhafte Person über zwanzig Jahre sein. [2])

IX. Nach geschlossener Parteienvernehmung werden die Zeugen in der dem Commissär gut scheinenden Ordnung, sind sie zu verschiedenen Zeiten geladen, nach der Reihenfolge der Ladung, vernommen, einzeln und ohne Vereidigung, jedoch mit vorheriger ernstlicher Ermahnung zur Aussage der ganzen und unbedingten Wahrheit, nach vorheriger Befragung auch über die s. g. Generalfragen und unter der Erklärung, daß sie auf Erfordern ihre Aussage beschwören müssen, vernommen. Dies hat in Abwesenheit der Parteien und ihrer Vertreter zu geschehen.[3]) Jedem Zeugen ist der Grund und Zweck seiner Vernehmung kurz

---

1) Denn der Actuar, Notar, Gerichtsschreiber vertritt ja die Stelle von zwei glaubwürdigen Zeugen, wie oben §. 7. sub III. und in der dort Nota 3. mitgetheilten Stelle bewiesen ist. Weshalb darum einzelne Instructionen unbedingt stets einen besonderen Unterschriftszeugen fordern, dürfte nicht abzusehen sein.

2) Denn das Alter von 20 Jahren genügt ja selbst zum Richteramte, wie oben §. 8. sub II. und daselbst Nota 2. gezeigt ist.

3) In den deutschen Text der Instr. §. 218. hat sich im Schlußsatze der Druckfehler: „in Gegenwart beider Theile“ eingeschlichen. Daß dies ein Druckfehler ist, ergibt: a) der lateinische (Original=) Text, in welchem die Worte fehlen, b) §. 218. cit. selbst, der, „wenn es nöthig ist, dieselben einander wie auch den Gatten gegenüber zu stellen“ verlangt, was unnöthig wäre, wenn die Gatten schon bei der Vernehmung zugegen wären; ebenso §. 220. ferner c) §. 226, welcher ausdrücklich verbietet. daß die Zeugen beiwohnen. Es ist aber die ratio legis für die Abwesenheit der Parteien stets dieselbe: zu verhindern, daß die Parteien vielleicht aus Leidenschaftlichkeit, Rohheit u. s. f. die Zeugen unterbrechen, auf diese Weise vielleicht Störungen entstehen, ganz besonders aber zu verhüten, daß etwa ein Zeuge durch die Anwesenheit der Partei sich beirren lasse, aus Furcht, die Wahrheit ganz und rückhaltslos zu bekunden.

mitzutheilen, hierauf von demselben so viel als möglich eine zusammenhängende Erzählung zu verlangen, wobei der Commissär durch bestimmte Fragen nachhelfen kann. Es ist besonders darauf zu achten, daß der Zeuge genau Dasjenige sondere, was er aus eigener Wissenschaft, persönlicher Wahrnehmung durch Sehen und Hören weiß, von demjenigen, was er von dritten Personen erfahren hat. Angaben letzterer Art sind nicht unbedingt auszuschließen, aber in bestimmter Weise mit Angabe der Quelle als fremde Mittheilungen zu bezeichnen.

Die Aussage eines jeden Zeugen ist, wie das bei jedem Protokolle zu geschehen hat, Seitens des Commissärs dem Schriftführer zu dictiren. Hierbei hat sich derselbe so viel als möglich — unbedingt aber in allen Dingen, wobei es auf das Wort ankommt: z. B. wenn es sich um Beleidigungen durch Worte Thaten, Mißhandlungen u. s. f. handelt — der eigenen Worte des Zeugen zu bedienen, stets aber in Wort und Styl das Protokoll dem Bildungsstande des Zeugen möglichst angemessen abzufassen, weil es nicht auf schöne Stylproben, sondern darauf ankommt, daß ein Zeugenverhör wahr, genau sei, und vom Zeugen verstanden werde.

Wegen Unterschrift u. s. f. ist das vorher sub Num. VIII. Gesagte zu beobachten.

X. Erscheint es nothwendig, so confrontirt der Commissär die Zeugen, beziehentlich einige, mit einander und mit den Gatten. Dies wird in der Regel nur dann der Fall sein, wenn zwischen den Angaben einzelner Zeugen Widersprüche sich ergeben, welche nicht in der Sache selbst ihre Erklärung finden (bekundet z. B. ein Zeuge nur vom Hörensagen, ein anderer aus eigener Wahrnehmung, so liegt kein eigentlicher Widerspruch vor), oder wenn Zeugen und Parteien sich widersprechen. Ueber solche Confrontationen ist nach den früheren Regeln gleichfalls ein Protokoll aufzunehmen.

XI. Wäre von dem beklagten Theile ein vollständiges Geständniß abgelegt, dem überhaupt rechtliche Wirkung beizulegen ist (s. unten §. 49.), so bedarf es überhaupt der Zeugenverhörung nicht. Es wird daher gut sein, die Zeugen erst nach der geschlossenen Einvernehmung der Gatten vorzuladen, so oft es wahrscheinlich ist,

daß die Gatten die volle Wahrheit sagen werden. Der „judex discretus“ wird das unschwer aus dem ihm Vorliegenden entnehmen können.

XII. Ergibt die bisherige Untersuchung, daß es erforderlich ist, noch bestimmte Zeugen zu laden, so ist mit diesen nach den obigen Vorschriften zu verfahren.

XIII. Ist die Voruntersuchung als geschlossen anzunehmen, so hat der Commissär über deren Resultat ein — am Besten stets schriftlich abzufassendes — Referat (Bericht) zu erstatten, welches alle wesentlichen, aber auch nur die wesentlichen, Momente, d. h. die für die Beurtheilung und Entscheidung der Sache erheblichen, relevanten Thatsachen, Umstände u. s. f. enthalten muß. Relevant sind alle Umstände, durch welche den Klagantrag in materieller und formeller Beziehung bedingt wird. Was diesen Charakter nicht trägt (z. B. die häufigen Nebenerzählungen, Urtheile der Zeugen, Parteien u. s. f.), gehört nicht in's Referat. Dieses bildet die faktische Unterlage für die Entscheidung des Collegiums; an dasselbe schließt sich dann das spätere Schlußreferat an, nur auf die späteren Verhandlungen eingehend.

XIV. Ist die Voruntersuchung außerhalb des Ehegerichtes geführt, so hat der eigentliche Untersuchungs-Commissär (oben §. 11. sub 3) zwar auch Bericht zu erstatten. Dieser ist von dem als Referenten bestellten Ehegerichtsrathe zu prüfen. Ergibt er sich als unvollständig, so hat letzterer besonders zu referiren, was indessen überhaupt stets anzurathen sein dürfte.

§. 38.

B. In außerordentlichen Fällen.

I. Hat der Beklagte die nach dem Gesetze eine Scheidung begründenden Thatsachen, auf welche sich die Klage stützt, unumwunden eingestanden, oder liegt der Fall so, daß ein Läugnen derselben unmöglich ist (z. B. bei notorischen, bereits durch den Criminalrichter festgestellten Vergehen), so hat der Commissär nach fruchtlosem dreimaligem Sühneversuche die Klage und das Eingeständniß des Beklagten zu Protokoll zu nehmen, und selbiges dem Ehegerichte vorzulegen. Instruction §. 242.

II. Ein zweiter Fall ist der des §. 243. der Instruction. Unter den Voraussetzungen, daß

a) derjenige Theil, welcher die Scheidung verschuldet hat, den Grund für dieselbe nicht läugnet, sondern als richtig zugibt, und
b) eine möglichst große Geheimhaltung der Verhandlungen zur Schonung der Ehre der Betheiligten oder aus sonstigen wichtigen Gründen nothwendig erscheint, —

ist es den „Parteien" gestattet, sich direct an den Ehegerichtspräses mit dem Gesuche um Scheidung zu wenden. Es gehört nach dem Wortlaute des Gesetzes ein gemeinsames Gesuch beider Theile dazu. Dies hat auf der einen Seite seinen Grund darin, daß nur hierdurch das Zugeständniß sofort festgestellt wird, auf der anderen steht es durchaus nicht im Widerspruche mit anderen Grundsätzen, weil der Umstand, daß auch der Schuldige den Scheidungsgrund zugibt und der Scheidung nicht widerspricht, allein keinen Grund angibt, das Gesuch abzuweisen, indem nur die Scheidung auf Grundlage des bloßen Einverständnisses der Parteien, nicht aber die Scheidung aus gesetzlichen Gründen verboten ist, wenngleich der Beklagte einsieht, daß er nicht widersprechen kann und zum Abläugnen der Thatsachen zu redlich ist.

Der Präses hat alsdann den Grund zu prüfen, nachdem dieser als gesetzmäßig befunden ist, den Pfarrer der Gatten oder einen anderen Priester mit der Vornahme der Sühneversuche („nothwendigen Ermahnungen") zu beauftragen und nach erfolglosem Versuche zwei Räthe zur Urtheilsfällung beizuziehen.

Unbedingt nothwendig ist aber wohl — obgleich in der Proceßordnung nicht ausdrücklich im §. 243. erwähnt — die Einvernehmung der Parteien durch den Präses selbst oder einen Rath. Denn ohne diese stände ja das Geständniß nicht actenmäßig fest. Ebenso versteht sich von selbst, daß ein Secretär beigezogen werden muß (oben §. 7. sub III.). Daß dies Verfahren nur eine höchst seltene Ausnahme bilden kann und muß, ergibt sich schon aus der Betrachtung, daß sehr wichtige Gründe vorliegen müssen, damit nicht einmal die Sache in der gewöhnlichen Art gerichtskundig, d. h. dem Personale des Gerichtes bekannt werde, das ja durch seinen Amtseid zum Schweigen verpflichtet ist. Daß schließlich dies Verfahren keine Abweichung vom gemeinen Rechte ist, braucht deshalb kaum erwähnt zu werden, weil es sich ja nur um eine

bloße Form handelt, welche überdies im gemeinen Rechte dem Richter überlassen ist, während die materiellen Grundsätze die gewöhnlichen sind.

III. Es ergibt sich aus dem Gesetze selbst, welches das bloße Einverständniß nicht für einen Scheidungsgrund ansieht (§§. 205, 241), daß in den beiden hier sub I. und II. erörterten Fällen, sowie überhaupt in allen Scheidungs- und Nichtigkeitsklagen (wie unten §. 49 zeigt) auf das Geständniß nur etwas ankommen kann, dasselbe mithin als Einräumung eines gesetzmäßigen Scheidungsgrundes nur dann des Beweises überhebt (gemäß §. 232. Instr.), wenn keine Collusion der Parteien vorliegt, d. h. wenn die klagende Partei nicht etwa, weil beide aus welchen unlauteren oder mindestens nicht gesetzmäßigen Motiven immer eine Scheidung wünschen, die Thatsachen nur zum Scheine fälschlich vorgibt, der Beklagte sie zur Erreichung des Zweckes eingesteht. Das ist mithin auch eine selbstverständliche Ausnahme von der Regel des §. 232: „Das Geständniß des Gatten, wider welchen auf Scheidung geklagt wird, bildet einen vollständigen Beweis," ja nicht eine Ausnahme, indem bei Collusion der Parteien in eigentlichen Ehesachen das Geständniß offenbar juristisch keines ist. Der Richter urtheilt aber nach den äußeren Vorlagen, ohne in das Innere der Parteien sehen zu können, muß folglich im Allgemeinen (nach dem Satze: „praesumitur quilibet bonus, nisi probetur contrarium") die Nichtexistenz einer Collusion annehmen. Um so mehr aber erhellet, daß bei dem geringsten Umstande, welcher eine Collusion der Parteien andeutet, dem Geständnisse keine Kraft beiwohnt, sondern voller Beweis erforderlich ist.

§. 39.

4. Bei der Annullationsklage.

I. Ist die schriftlich angebrachte Klage gemäß §. 127. der Instruction durch Einvernehmung Seitens des Commissärs (Oben §. 11. sub 2) ergänzt, oder sind die schriftlichen oder mündlichen Anzeigen gemäß Instr. §§. 128—130 gehörig instruirt, oder ist endlich von Amtswegen (Instr. §. 131) Erhebung gepflogen: so hat das Ehegericht zunächst darüber zu beschließen, ob die angeregten oder bekannt gewordenen Gründe an sich und unter den besonderen Verhältnissen

hinreichen, eine Untersuchung über die Gültigkeit oder Ungültigkeit der Ehe einzuleiten.

II. Gleichzeitig ist dem Defensor matrimonii die Klage (Anzeige) mitzutheilen, derselbe zu vereidigen, sodann zu allen Tagfahrten zuzuziehen, welche zur Substanziirung der Klage u. s. f. angesetzt werden, und zwar stets durch eine besondere Vorladung; auch sind alle Fragen, Nachforschungen u. s. f. anzustellen, welche er für nöthig erachtet[1]).

III. Sobald die Klage (Anzeige, Anklage ex officio) vollständig begründet ist, muß, wenn

a) das Hinderniß durch Einwilligung eines oder beider Theile gehoben werden kann, ein Versuch der Ausgleichung durch den Seelsorger oder einen anderen dazu committirten Priester decretirt werden (Instr. §. 133.), worüber an das Ehegericht in der von diesem bestimmten Frist zu berichten ist (Instr. §. 134.). Von dieser Verfügung ist der Defensor in Kenntniß zu setzen; beim Sühneversuche ist er nicht verpflichtet, zugegen zu sein, weil derselbe nicht zu den eigentlichen actus judiciales gehört, welche bei Strafe der Richtigkeit in seiner Gegenwart vorgenommen werden müssen, darf dies aber, falls er dieses für zweckmäßig hält, selbst oder durch einen Stellvertreter. Kann

b) das Hinderniß nicht durch bloße renovatio consensus oder neue declaratio consensus coram parocho et testibus behoben werden[2]), gehört aber zu denen, welche im §. 80. Instr. aufgezählt werden, so ist zweierlei möglich.

1) Man suche ohne förmliches Verfahren, also wo möglichst ohne weitere Einvernehmung der Parteien, oder höchstens unter Vernehmung des Theiles, von welchem man weiß, daß er die Annullation nicht wünscht, aus den Kirchenbüchern, durch Vernehmung glaubhafter Leute: Verwandter untadel-

---

1) Man sehe den Wortlaut der Benedictinischen (XIV.) Bulle „Dei miseratione" vom Jahre 1741. §. 7. 8. (sie ist auch abgedruckt in meinem Handbuche des Eherechts. S. 465 ff.); die Instr. §. 124, 125.

2) Wann dieses der Fall sei, wann nicht, ist eine Frage des materiellen Rechtes, welche an sich nicht leicht, oft der Umstände wegen eine große Schwierigkeit bietet. Erschöpfend handelt darüber mein Eherecht S. 338 ff.

haften Rufes, Hausgenossen, Freunde, Nachbarn, denen unbedingtes Stillschweigen aufzulegen ist [1]), sich über das Ehehinderniß zu informiren. Ergibt sich dessen Existenz als unzweifelhaft oder auch nur als wahrscheinlich: so pflege man darüber sorgfältige Berathung, ob nach allen Umständen die Parteien geneigt sein würden, behufs der Convalidation ihrer Ehe eine geheime Consenserneuerung vor dem Pfarrer (bez. einem besonders vom Ordinarius zu delegirenden Priester, was oft gerathen ist), und zwei Zeugen vorzunehmen, — oder nicht? Von allem setze man den Defensor in Kenntniß. Stellt sich die Consenserneuerung als wahrscheinlich heraus, so erbitte man ex officio im kurzen Wege vom Ordinarius die dispensatio [2]) ab impedimento und lasse die Convalidation gemäß §§. 88—92 der Instruction vornehmen.

2) Steht nach den Umständen zu befürchten, daß beide oder Einer der Gatten, falls ihnen das Hinderniß bekannt wäre, die Consenserneuerung nicht vornehmen würden, so ist beim h. Stuhle die dispensatio in radice matrimonii anzusuchen [3]).

c) Kann das Hinderniß als impedimentum juris publici nicht durch Consenserneuerung behoben werden, gehört auch nicht zu den im §. 80. Instr. aufgezählten, ist aber dispensabel [— hier-

---

1) Siehe hierüber mein Handbuch des Eherechts S. 383. f.

2) Die bischöflichen Quinquennalen sind abgedruckt in meinem Systeme des Kirchenrechts S. 422 ff Einzelne Bischöfe haben noch besondere weitergehende, z. B. für eine bestimmte Anzahl von Fällen vom 1. Gradus simpl. affin. lineae collateralis, affin. ex copula illicita allgemein u. a.

3) Deren Voraussetzungen lehrt mein Handbuch des Eherechts S. 388 ff. Das päpstliche Breve „Quisque vestrum" de 17. Mart. 1856 hat allen österr. Ordinarien die Facultät ertheilt, für die bis zum Empfangstage desselben geschlossenen Ehen von den §. 80. Instr. genannten — und noch etwas darüber hinaus — Hindernissen in radice zu dispensiren u. s. f. Das habe ich in meiner Erläuterung des österreichischen Ehegesetzes (I. Aufl. S. 147) angedeutet, kann es aber hier direct sagen, weil seitdem jenes Breve theils in Kirchen seinem Inhalte nach publicirt, theils seinem Wortlaute nach so abgedruckt ist, daß Jeder zu dessen Kenntniß gelangen kann. Ich konnte mich damals hierzu nicht für ermächtigt halten, weil dessen Geheimhaltung befohlen war und ich mir keine Indiscretion gestatten mochte.

her gehört also: consanguinitas 1^{mi} mixti cum 2do gradu; 2 gradus affinitatis; imp. justitiae publicae honestatis ex matrimonio rato sed non consummato —], und sind solche Gründe vorhanden, daß überhaupt auch nur mit Wahrscheinlichkeit anzunehmen ist, der h. Stuhl werde dispensiren [1]): so ist beim heiligen Stuhle um dispensatio in radice matrimonii, falls deren Voraussetzungen vorliegen, bez. um einfache Dispens einzuschreiten, und nach deren Ertheilung im letzteren Falle die Consenserneuerung und Eintragung in's Kirchenbuch (Instr. §. 90.), im ersteren blos die Eintragung vorzunehmen [2]).

IV. Kann keines der sub III. angegebenen Mittel angewendet werden [3]), oder hat das wirklich angewandte keinen Erfolg gehabt, so hat das Ehegricht die Einleitung der Untersuchug zu beschließen, nachdem es den zu dieser Sitzung vorzuladenden Defensor gehört hat.

V. Hierauf ist ein Commissär zu ernennen, welcher die Voruntersuchung nach der Anleitung des §. 141. Instr. und dem Oben §. 11. sub 2. Auseinandergesetzten zu führen, alle Acte vor Gericht in Gegenwart des Defensor oder seines Stellvertreters vorzunehmen, alle und jede erlangten Aufschlüsse u. s. f. demselben durch Zustellung der Akten oder in separato oder schriftlich mitzu-

1) Das kann man mit ziemlicher Gewißheit sagen, wenn man genau auf die durch Gesetz und Praxis bei der Curie geforderten Voraussetzungen der einzelnen Dispensationen achtet. Hierauf geht ausführlich ein mein Handbuch des Eherechts S. 357 ff.

2) Die Instruction (und auch das canonische Recht) schreibt dieß zwar nicht ausdrücklich vor; gewiß aber liegt es durchaus in deren Geiste, wie sich aus dem vorher im Texte Gesagten zur Genüge ergeben dürfte, daß so viel als möglich Nichtigkeitserklärungen vermieden, ungültige Ehen daher durch nachträgliche Dispens „convalidirt" werden.

3) Wann dieses der Fall ist, ergibt die Beantwortung der Fragen: ist Dispens überhaupt möglich? ist sanatio (dispensatio) in radice matrimonii möglich? will, falls letztere nicht möglich ist, der Gatte, welcher die Ungültigkeit kennt, bez. wollen Beide, den Consens erneuern? Freilich erfordert diese Beantwortung die sorgfältigste Prüfung, zu der genaue Kenntniß der Bestimmungen des canonischen Eherechtes, der Theorie, außerdem aber ein richtiges judicium unerläßlich ist.

theilen und nach geschlossenem Verfahren dem Ehegerichte Bericht zu erstatten gehalten ist. Daß man für diese Untersuchung den bisher thätigen Referenten belasse, gebietet offenbar die Zweckmäßigkeit.

VI. Bei dieser Voruntersuchung sind ganz besonders festzustellen:

a) Die Verhältnisse und Beziehungen der Ehegatten vor der Ehe, welche irgend wie mit dem angeregten Hindernisse in Verbindung stehen. Z. B. handelte es sich um das imped. affin. ex copula illicita primi gradus lineae rectae der Umstand: ob der Umgang mit der Mutter nicht vielleicht in die Zeit vor der Geburt der jetzigen anscheinenden Gatten, bez. des Gatten fällt;

b) die Gründe, welche etwa ein noch vor der jetzigen Ehe abgelegtes Geständniß — das nicht unbedingt ausgeschlossen ist nach §. 148. Instr. — entkräften. Z. B. A. hat mit der B. Umgang gepflogen, sieht sich aber aus bestimmten Ursachen veranlaßt, die C. zu heiraten, hat aber auf schlaue Weise vorher mehren Zeugen das Geständniß abgelegt, mit der Mutter der C. fleischlichen Umgang gehabt zu haben, und wußte bei der Untersuchung diesen Umstand zur richterlichen Kenntniß zu bringen. Liegt hier irgend ein Grund zur Vermuthung vor, A. wolle die B. heiraten, oder habe nur, um sich später einen Nullitätsgrund zu wahren, jenes Geständniß gemacht, so ist dieses unwirksam.

c) Die genauen Verhältnisse der Zeugen: Ruf, Alter, Charakter, deren Beziehungen zu den Parteien u. s. f.

VII. Beide Gatten müssen in der Voruntersuchung persönlich, und zwar einmal unbedingt, am Sitze des Ehegerichtes vor dem Commissär erscheinen. Hierzu ist denselben eine nach den Umständen Entfernung ihres Wohnortes, Vermögensverhältnissen (da nicht Alle stets abkommen können), Jahreszeit, Kommunicationsmittel (ob Eisenbahn oder Chausseen da sind), Alter u. s. f., bemessene Tagfahrt zu bestimmen. In Betreff der Behauptung, daß das Gericht unzuständig sei, ist nach dem oben §. 12. sub IV. Gesagten zu verfahren.

VIII. Erscheinen die Gatten, oder Einer, nicht, so sind dieselben aufzufordern, ihre Gründe anzugeben. Werden gesetzmäßige Ursachen des Ausbleibens angeführt, so ist eine neue Tagfahrt zu bestimmen mit Rücksicht auf diese Ursachen, welche nach der Natur der Sache so oft zu verlegen ist, als ein unbedingt zulässiger Grund das Erscheinen unmöglich macht. Kann aber ein Theil aus physischen Ur-

sachen nicht erscheinen, so muß, falls keine Hoffnung auf baldige Hebung vorhanden ist (z. B. wenn eine Partei zu einer Reise unfähig wäre wegen Lähmung u. s. f.; wenn Einer so arm ist, daß er die Reise nicht bestreiten kann, die Kosten aber nicht aufzubringen wären u. dgl.) nach den Umständen entweder der Commissär sich zu derselben begeben mit dem Defensor, oder ein besonderer Commissär und Defensor (Stellvertreter) zur Vernehmung bestellt werden [1]).

Ist der Grund des Ausbleibens für ungesetzlich erklärt, oder gar keiner angeführt, so muß eine neue Frist bestimmt werden. Läuft auch diese fruchtlos ab, so ist das weltliche Gericht zu ersuchen, den Renitenten zu einem bestimmten Termine zu sistiren. Bleibt auch dies Ersuchen — selbstredend aber ist bei Weigerungen an die höheren und höchsten Behörden zu gehen — ohne Erfolg, so muß ohne die Anwesenheit der Partei verhandelt werden. Instr. §. 145.

IX. So oft der Commissär — welcher sich dabei insonderheit nach den Anträgen des Defensors zu richten hat — es für gut findet, kann er die Gatten einzeln oder beide persönlich laden. Nachdem selbe aber einmal persönlich vor dem Ehegerichte erschienen sind, kann für spätere persönliche Vernehmungen bei größerer Entfernung des Wohnortes auf ihren Antrag ein besonderer Commissär bestellt werden. Der Defensor kann alsdann solchen Terminen persönlich beiwohnen oder ansuchen, daß ein von ihm zu instruirender Stellvertreter bestellt werde. Für den delegirten Commissär sind genaue Instructionen zu entwerfen. Nach Maßgabe der Umstände ist auch ein anderes Ehegericht zu requiriren. Instr. §. 146.

X. Die Parteien können zu allen Arten von Einvernehmungen in Begleitung eines Advocaten erscheinen. Als ihre Erklärungen haben aber nur diejenigen zu gelten, welche sie selbst abgeben (Instr. §. 143.). Hieraus ergibt sich auch, daß, wenn eine Partei Schriftsätze im Termine einreicht, was ihr freisteht, deren Inhalt derselben vorzulesen ist, worauf dieselben erst dann als Theil des Protokolles an-

---

1) Dies sagt die Instruction nicht, es ergibt sich aber ganz von selbst, weil sie die persönliche Vernehmung unbedingt fordert, ein anderes Mittel, diese zu bewerkstelligen, in dem vorausgesetzten, im Leben oft vorkommenden Falle, nicht ausfindig zu machen ist. Ob ein solcher Fall vorliege, ergibt ein desfallsiges ärztliches Zeugniß.

gesehen werden können, wenn die Partei auf Befragen sich bestimmt zu deren Inhalt bekennt. Ebenso müßte auf außerhalb der Tagfahrten eingereichte Stücke, auch wenn die Partei sie unterschrieben hat, sobald sie wirklich erhebliche Umstände und nicht etwa bloße Deductionen enthalten, erst eine Vernehmung der Partei stattfinden, bevor darauf könnte Rücksicht genommen werden. Analogie: §§. 127. ff. der Instr. §. 143. ejusdem.

XI. Ist die Voruntersuchung geschlossen, so ist dem Ehegerichte ein Referat (§. 37. sub XIII.) zu erstatten. Wäre nun noch Etwas nachzutragen, so ist dies zu verfügen; ist die Voruntersuchung vollständig, so ist das Beweisverfahren einzuleiten: Instr. §. 142. Siehe weiter unter §. 44. und §. 45.

§. 40.

5. Provisorische Verfügungen in Scheidungs- und Annullationssachen.

I. Hat in Scheidungssachen der Kläger den Antrag gestellt auf getrennten Wohnsitz während des Processes (Oben §. 33. sub III.), so ist zu erwägen: ob eine provisorische Verfügung sich rechtfertigt. Ist dies der Fall, so muß das ordentliche (Civil-) Gericht, d. i. das Bezirksamt als Gericht (städtisch-delegirte Bezirksgericht, Stuhlrichteramt, Prätur) ersucht werden, dem klagenden Theile einen abgesonderten Wohnort anzuweisen. Wäre im Falle einer nach dem Antrage ausgesprochenen rechtmäßigen Scheidung der Beklagte verpflichtet, dem klagenden Theile den anständigen Unterhalt zu geben, (vergleiche a. b. G. B. §§. 91. 796. 1264.), so ist das Gesuch dahin zu stellen, daß dem letzteren auf Kosten des Beklagten der gesonderte Wohnort und zugleich anständige Unterhalt angewiesen werde. Instr. §. 236, Ges. v. 8. Okt. 1856 §. 60. Natürlich kann der klagende Theil auf den Unterhaltungsbeitrag verzichten; desgleichen ist auf dessen Wunsch: z. B. bei den Eltern, Anverwandten, in einem Kloster u. s. f. solange zu wohnen, billige Rücksicht zu nehmen.

II. Ist eine Trennung eigenmächtig erfolgt, der geltend gemachte Grund zwar ein gesetzlicher; aber nach Erwägung aller Umstände kein solcher, daß Grund zu einer provisorischen Maßregel vorliegt: so verwirft das Ehegericht einen Antrag darauf, und kann, sei

es auf Antrag des Beklagten, sei es ohne solchen, selbst die Wiederherstellung des Zusammenlebens fordern [1]).

III. Da keine Trennung ohne richterliches Urtheil stattfinden kann, so muß, wenn Jemand die Nichtigkeit der Ehe behauptet und sich von dem Mitgatten factisch trennet, falls die Nichtigkeit nicht offen vorliegt, die Wiederherstellung des ehelichen Lebens gefordert werden [2]). Wäre aber auch nicht einmal der Schein einer gültigen Ehe vorhanden, so fände überhaupt kein Proceß Statt, sondern man würde einfach die Concumbenten auseinandertreiben [3]).

IV. Spricht für das Vorhandensein des Ehehindernisses die höchste Wahrscheinlichkeit, oder ist dasselbe fast bewiesen, so überhebt dieses freilich nicht des gesetzmäßigen strengen Verfahrens, wenn die Ehe der Form nach zu Rechte besteht [4]), weil eine äußerlich den Schein einer Ehe tragende Verbindung nicht anders gelöst werden soll, als in der durch das öffentliche Interesse gebotenen strengen Form. Gleichwohl aber muß in einem solchen Falle unter der Voraussetzung, daß a) das Hinderniß indispen-

---

1) Das folgt aus dem im §. 33. sub III. Gesagten. Denn weil eine Scheidung ohne richterliche Ermächtigung nicht stattfinden darf, so kann sie auch nicht für die Dauer des Processes stattfinden, indem der bloße Antrag auf Scheidung diese noch nicht begründet.

2) Es ergibt sich das schon aus dem Gesagten. Sodann c. 3. X. de divort. IV. 19.: „Porrò de comite Pontini, qui B. uxorem suam absque judicio ecclesiae dimisit, quia eam cognatam fuisse uxoris defunctae proponit, prudentia tua cognoscat, quod *si etiam parentela esset publica et notoria, absque judicio ecclesiae ab ea separari non potuit*, quare ipsum ad eam recipiendam, quae petit restitutionem ipsius, districte compellas. Quam si recipere noluerit, eum et superinductam vinculo excommunicationis adstringas.“ Alex. III. — Bulla Bened. XIV, „Dei miseratione“ §. 14. c. 13. X. de restitut. spoliat. II. 13.

3) Z. B. wenn notorisch nicht einmal die tridentinische Form dort, wo dies geschehen muß, adhibirt wäre. Vgl. mein Eherecht S. 450.

4) Denn so lange die Ehe nicht auf die gesetzliche Weise für nichtig erklärt, diese Erklärung nicht rechtskräftig ist, muß dieselbe als eine rechtmäßige Verbindung angesehen werden. Gerade das öffentliche Interesse ist es, welches die Einhaltung der strengsten Formen nothwendig erheischt. Man vergl. die mehr citirte Bulle „Dei miseratione.“

sabel ist, also nicht gehoben werden kann[1]), oder b) nach dem Obigen (§. 39. sub III.) eine Hebung als durchaus unwahrscheinlich sich herausstellt, und endlich c) nicht zu vermuthen steht, die Parteien werden sich der copula carnalis enthalten, provisorisch eine Trennung derselben verfügt und zu deren Bewerkstelligung das weltliche Gericht angegangen werden[2]).

C. Antwort des Beklagten und weiteres Verfahren.

§. 41.

1. Im Allgemeinen.

I. Innerhalb der gesetzten Frist, bez. in der angeordneten Tagfahrt, hat der Beklagte auf die einzelnen thatsächlichen Behauptungen bestimmmte und deutliche Erklärungen abzugeben, seine Exceptionsschrift einzureichen, seine Einrede zu Protokoll zu geben. Er kann nun entweder

a) die Zuständigkeit des Gerichtes bestreiten (exceptio fori declinatoria). Hier ist nach dem oben §. 12. sub IV. Gesagten zu verfahren. Mit dieser Einrede kann aber eventuell die auf die Sache verknüpft sein. Wäre aber eine solche Einrede offenbar frivol, so wäre darauf keine Rücksicht zu nehmen, wie z. B. wenn zwei in Prag ansässige und wohnhafte Personen die Zuständigkeit des Prager Ehegerichtes bestritten; — oder

b) die thatsächlichen Behauptungen der Klage unberührt lassen, und vorerst exceptiones dilatorias, hindernde, verzögerliche Ein-

1) Daß in einem solchen Falle, z. B. wenn sich mit Wahrscheinlichkeit sofort herausstellt, daß der todtgeglaubte Gatte noch am Leben ist, die anscheinenden Gatten Geschwister sind u. s. f., ein Zusammenleben nicht länger geduldet werden darf, ergibt sich offenbar aus der Natur dieser Hindernisse von selbst.

2) Siehe mein Handbuch des Eherechts S. 450 f. — Es bedarf kaum eines Wortes, daß diese Requisition das Civilgericht auszuführen verpflichtet ist, weil dem Ehegericht die Berechtigung zu der betreffenden Verfügung zusteht, die Staatsgerichte aber auf Grund der civilen Anerkennung der kirchlichen Jurisdiction gehalten sind, Requisitionen derselben nachzukommen.

reden vorbringen, welche bezwecken, daß er sich nicht (z. B. nicht in dieser Form, wegen fehlender Legitimation des Vertreters, weil er den Richter refüsirt — oben §. 8. sub II. — u. s. f.) auf die Klage einzulassen brauche, ohne daß jedoch irgendwie deren factische Unterlage angetastet werde; — oder

c) die Behauptungen des Klägers verneinen, behaupten: die Sache verhalte sich nicht so. Dies ist die eigentliche s. g. Litis-contestation, Kriegsbefestigung, verneinende Einlassung. Sie bildet jetzt keinen selbstständigen Abschnitt mehr, wie im älteren (römischen und) canonischen Processe, in Folge der Praxis, und hat im Eheprocesse überhaupt keinen nothwendigen Platz (oben §. 4. Seite 9). Es ist deshalb mit den Verneinungen zugleich das Vorbrigen aller sonstigen Angriffe zu verbinden.

d) Als eine Verneinung ist auch anzusehen, wenn der Beklagte bestreitet, daß die vom Kläger behauptete rechtliche Folge zutreffe, weil er entweder den von jenem geltend gemachten oder doch in der Klage stillschweigend vorausgesetzten Rechtssatz als nicht existirend oder unanwendbar verwirft. Die Verneinung kann noch gehen

e) darauf, daß der Beklagte nachweist, wie aus dem Klagvortrage — ohne alles Eingehen auf das Fundamentum agendi proximum und remotum — das gestellte Gesuch nicht folge. Am Besten bildet die Antwort in solchen Fällen einen selbstständigen Vortrag, welcher sich möglichst an die Ordnung der Klage anschließt. Weiter kann der Beklagte

f) der Klage directe und eigentliche Einreden entgegensetzen — exceptiones peremtoriae, zerstörliche, — welche entweder darauf abzielen, darzuthun, daß trotz der Richtigkeit der thatsächlichen Behauptungen und des Rechtsgrundes der Klage das beanspruchte Recht nicht vorhanden sei, — oder daß dem Klagantrage dennoch bestimmte Gründe entgegenstehen. In Betreff dieser gilt alles dasjenige, was von der Klage gesagt ist. Endlich kann

g) der Beklagte unumwunden die Klage als richtig anerkennen, ohne irgend Gründe anzuführen, welche ihn berechtigen, sich dem Verlangen des Klägers zu entziehen.

b) Es kann auch vorkommen, daß der Beklagte weder auf die Vorladung erscheint, noch eine schriftliche Antwort einbringt, mithin ungehorsam ist. In diesem Falle steht dem Kläger das Recht zu, darauf anzutragen, daß ohne weitere Anhörung des Beklagten mit Aufnahme des Beweises verfahren und sodann erkannt werde [1]).

II. Alle Exceptiones dilatoriae müssen sofort liquide gemacht, d. h. mit solchen Beweismitteln (Urkunden, Berufung auf Acten u. dgl.) unterstützt werden, daß ihre Feststellung keinen Aufschub findet. Geschieht dies nicht, so halten dieselben das Verfahren in der Hauptsache nicht auf, sondern werden im (Schluß-) Erkenntnisse als einfache gewöhnliche Einreden (exc. peremtoriae) behandelt und beurtheilt.

III. Richterliches Decret auf die Einlassung des Beklagten.

a) Gestand der Beklagte die klägerischen Angaben ohne jede Einrede als richtig zu, so wird hiervon dem Kläger, falls er nicht der Tagfahrt beiwohnte, durch Abschrift der Schrift (Protokolles) Mittheilung gemacht, das Verfahren für geschlossen erklärt, ein s. g. Agnitionsresolut erlassen, und je nach Beschaffenheit der Sache das Weitere verfügt.

b) Hat der Beklagte trotz der peremtorischen Citation nicht geantwortet, so wird auf Antrag des Klägers der Actenschluß erklärt, der Beweis aufgenommen (falls ein solcher noch erforderlich ist), und das Erkenntniß gefällt.

---

1) Man vergl. c. 5. (besonders von §. 6 ab) X. ut lite non contest. II. 6.; c. 2. de confessis in 6. II. 9.: „Si post praestitum veritatis aut calumniae juramentum reus vel procurator ipsius, positionibus ab adversario sibi factis interrogatus jussusque a judice respondere, absque rationabili causa recuset, aut nolit, seu contumaciter se absentet: haberi debet super iis, de quibus in eisdem positionibus interrogatus exstitit, pro confesso. Verum si antequam respondere sic jussus fuerit, eum contumaciter absentari contingat: tunc pro confesso non debet haberi; sed est alias contra eum, tamquam contra contumacem, prout ratio dictaverit, procedendum.“

c) Ging die Antwort gegen die Richtigkeit der klägerischen Schlußfolge (I. sub d und e), so hat der Richter dies zu prüfen; findet er die Behauptung des Beklagten richtig, so ist dem Kläger die Antwort mitzutheilen, zugleich per decretum die Klage abzuweisen, und hiervon sind beide Parteien zu verständigen. Hierauf ergibt sich dann von selbst die Unstatthaftigkeit einer späteren Klage aus denselben Gründen.

d) Hat der Beklagte lediglich sich verneinend eingelassen (I. sub c), so wird gleichfalls die Antwort dem Kläger mitgetheilt, der Actenschluß decretirt und Beweis erhoben.

e) Hat endlich der Beklagte selbstständige Gegenangriffe oder eigentliche Einreden entgegengestellt, so ist die Antwort dem Kläger mittelst Decret zur Vernehmlassung darauf in einer peremtorischen Frist und alternativ in einer peremtorisch angeordneten Tagfahrt mitzutheilen.

IV. Weitere Parteivorträge und richterliche Decrete.

Die Antwort des Klägers, replica, Replikschrift, enthält theils die Rechtfertigung der Klage gegen die Angriffe des Beklagten, theils das Vorbringen neuer selbstständiger Angriffe. Je nachdem das Eine oder Andere der Fall ist, kann nach den vorher dargelegten Sätzen noch eine Duplik des Beklagten, ja Triplik des Klägers und Quadruplik des Beklagten vorkommen, oder auch mit der Replik u. s. f. das Verfahren geschlossen sein.

Vor Allem aber ist im Auge zu behalten, daß in Ehesachen summarisch (§. 4.) zu verfahren ist. Hierdurch wird auf der einen Seite die Zahl der Schriftsätze — bez. mündlichen Vernehmlassungen — in der Regel zu beschränken sein auf zwei auf jeder Seite, auf der anderen motivirt, daß die Fristen u. s. f. möglichst kurz gestellt werden.

Ganz allgemein ergibt sich aus dem Früheren, daß der Richter jede Schrift auch erst in formeller und materieller Beziehung prüft, und deßhalb vor Mittheilung an den Gegner erst zur Verbesserung zurückgeben kann.

V. Aenderungen der Parteierklärungen.

a) Sobald der Beklagte sich auf die Klage geäußert hat, ist eine Aenderung der factischen Grundlage dem Kläger nicht mehr gestattet, es sei denn, daß der Gegner dazu seine Einwilligung gebe [1]). Daß hingegen in Nichtigkeitssachen von einer Anwendung dieses Grundsatzes keine Rede sein kann, ergibt sich aus der Natur der Nichtigkeitsklage von selbst.

b) Von selbst versteht sich, daß jede Partei in jedem Stadium des Processes früher bestrittene Angaben einräumen, Gegenbehauptungen zurücknehmen, und soweit in Ehesachen überhaupt ein Verzicht möglich ist (oben §. 6. sub 2), und sie über den fraglichen Act disponiren kann (z. B. der Beklagte hat kein Recht, auf den Proceß zu verzichten u. s. f.), verzichten darf.

c) Ist in einer Parteiäußerung ein Punkt dunkel, unklar, so steht dessen Aufklärung in so lange frei, als nicht der Actenschluß erklärt oder auf Beweis erkannt ist. Eine solche declaratio libelli darf aber nicht etwa auf die gegnerische Vertheidigung Einfluß ausüben, keine mutatio libelli sein.

§. 42.

2. In Verlöbnißsachen.

I. Nach dem §. 36. und §. 41. Auseinandergesetzten bleibt hier wenig zu sagen.

Hat der Beklagte die Klage nicht eingeräumt, so ist nach den §. 41. angegebenen Regeln zu verfahren, mithin das Beweisverfahren einzuleiten. Als allgemeine Regel ist nur festzuhalten, daß man Einsprüchen gegen Eheschließungen nicht unbedingt eine große Wichtigkeit beizulegen habe. Es wird deshalb das Ehegericht gut

---

1) Bestimmt ausgesprochen und angewendet in c. 3. de sent. et re jud. in 6. II. 14. Dasselbe ist der Gedanke in c. 3. X. de libelli oblat. II. 3., weil, wenn eine Klage ohne *causa expressa* angestellt ist, eine spätere Hinzufügung eine Abänderung enthält. Zunächst allerdings ist nicht diese, sondern die Frage der Einlassung auf einen solchen Anspruch ohne Angabe des Rechtsgrundes Gegenstand des Gesetzes.

thun, in allen Fallen, wo aus den Umständen zu entnehmen ist, daß kein ernstliches Eheversprechen vorlag, oder wo mit Grund zu vermuthen ist, daß die Ehe eine durchaus unglückliche sein würde, es nicht erst auf ein eigentliches Beweisverfahren ankommen zu lassen. Daß aber Personen, welche bereits eine anderweite Ehe einzugehen im Begriffe sind, mit früheren Verlobten nicht glücklich leben werden, ist wohl als Regel unbedingt anzunehmen. Weil deshalb einerseits weder der Kirche, noch dem Staate, noch der Gesellschaft überhaupt mit einer solchen Ehe gedient ist, andererseits ein Zwang zur Eingehung überhaupt nicht stattfindet: so ist in allen Fällen, wo wirkliche Gründe [z. B. die Verschiedenheit der Stellung der angeblichen Verlobten, Abneigung der Verwandten, unbesonnene Eingehung während der Minderjährigkeit und in Lagen, wo der Mann keinerlei Sicherheit hatte für Begründung eines Hausstandes u. s. f.] gegen das Verlöbniß sprechen, oder später wichtige Veränderungen eingetreten sind, nach Aufklärung der Sache ohne Beweisverfahren der Einspruch für behoben zu erklären. Hierzu geben die §§. 5 ff., 107 ff. der Instruction offenbar die volle Ermächtigung, wie deren Wortlaut zeigt.

Auch ist es gut und nothwendig, daß die Pfarrer den Einsprechern vorstellen, daß ein Zwang nicht stattfinde, denselben also höchstens rathen, eine Entschädigung für den Fall zu beantragen, daß kein Vergleich zu Stande kommt. Hat der Beklagte hiermit sich einverstanden erklärt, so kann nach Erwägung aller Umstände eine solche ausgesprochen werden, weshalb es auch in diesem Falle keines Beweisverfahrens bedarf.

So wird es nur in den seltensten Fällen zum eigentlichen Beweisverfahren kommen.

§. 43.

3. Bei der Scheidungsklage.

I. Hat der Beklagte durch ein wahres gerichtliches Geständniß die Klage eingeräumt, so ist dem Ehegerichte darüber Bericht zu erstatten, und das Urtheil zu fällen.

II. Liegt kein unumwundenes Geständniß vor, die Voruntersuchung hat aber, theils in Folge der Zugeständnisse des Beklagten, theils der obwohl mündlichen Zeugenaussagen — deren Relavenz nach

den gewöhnlichen Regeln zu prüfen ist, — so viel ergeben, daß ein gesetzlicher Grund zur Scheidung auf unbestimmte Zeit als vorhanden anzunehmen ist, so kann, falls der Antrag überhaupt nur Scheidung auf unbestimmte Zeit bezweckte, oder zwar auf lebenslänglich gestellt, indessen, was dem Kläger ja jederzeit freisteht [2]), in der Voruntersuchung auf unbestimmte Zeit eingeschränkt ist, — der Gerichtshof schon jetzt das Enderkenntniß der Scheidung aussprechen.

III. Liegt weder ein Geständniß noch ein Beweis vor, oder ist der allenfalls geführte Beweis auch nicht einmal für eine zeitweise Scheidung hinreichend, oder genügt derselbe endlich zwar hierfür, der Kläger bleibt aber bei dem Verlangen der Scheidung auf Lebzeiten: so ist das eigentliche Beweisverfahren einzuleiten.

IV. Bevor aber das Beweisresolut erlassen wird, ist gemäß §. 41. zu verfahren (Instruction §. 222). Es kann jedoch selten oder fast nie in Scheidungssachen Gelegenheit sein zu einem öfteren Wechsel von Schriftsätzen oder Antworten, weil durch die Voruntersuchung der Stand der Sache genau fixirt ist, somit der Streitpunkt feststeht, eine Zurücknahme oder Aenderung aber nur in beschränktem Maaße zulässig wird.

Nach geschlossenen Parteivernehmungen ist das Beweisresolut zu erlassen.

§. 44.

3. Bei der Annullationsklage.

Ist nach dem §. 39. Auseinandergesetzten verfahren, so sind der Defensor und die Gatten, falls beide, oder Einer, falls nur dieser die Ehe bestreitet, unter Mittheilung der Klage mit ihrer Einrede zu hören, oder, wenn dies gut oder nöthig erscheint, persönlich vorzuladen (§. 146. Instr.). Ueber das Ausbleiben gilt das §. 39. Gesagte.

---

1) Weil der Ehebruch nur das Recht gibt, die lebenslängliche Scheidung anzusprechen, nicht aber nach heutiger Disciplin die Verpflichtung dazu auferlegt, indem ja der Unschuldige auch nach der Scheidung jederzeit die Wiederherstellung des ehelichen Lebens fordern kann, welche zu leisten der Schuldige verbunden ist. Vergl. mein Eherecht S. 432.

Kommen die Gatten den peremtorischen Aufforderungen oder Vorladungen durchaus nicht nach, so ist schließlich sich mit den bloßen Ausführungen des Defensor zu begnügen. Da aber dieser solche machen muß, so wäre derselbe im Ungehorsamfalle entweder von Amtswegen (durch Erinnerungen, Strafen) zu zwingen, oder der Ordinarius um Bestellung eines anderen zu ersuchen (Analogie: Instr. §. 184).

Sobald das streitige Rechtsverhältniß, der Thatbestand, hinlänglich erörtert ist, muß das Beweisresolut erlassen werden.

D. Das Beweisverfahren.

§. 45.

1. Richterliche Verfügung in Betreff des Beweises.

I. Da nach dem Obigen (§. 31 f.) die Beweismittel gleich bei Anbringung der Klage namhaft zu machen sind, da ferner nicht blos über die factischen und rechtlichen Grundlagen, die Einreden u. s. f., sondern auch in allen Parteivorträgen zugleich über die Beweismittel zu verhandeln ist, da ferner ein besonderes Beweisverfahren nur dann vorkommt, wenn nicht bereits im bisherigen Verfahren ein genügender Beweis geliefert ist, da endlich das bloße Beweisinterlocut der Berufung nicht unterliegt (daß ein auf den Parteieneid erkennendes Urtheil einen anderen Charakter hat, zeigt sich später): so bildet das Beweisverfahren keinen in der Art formell abgeschlossenen Bestandtheil des Processes überhaupt, daß seine Einleitung erst von der Rechtskraft des Interlocutes abhängt, sondern ist nur aus den durch die Darstellung ersichtlichen Nützlichkeitsgründen abgesondert. Es hat deshalb das Beweisresolut lediglich die Kraft eines proceßleitenden richterlichen Decrets, kann folglich auch jederzeit ergänzt und verbessert werden. Hingegen sind die Parteien nicht mehr berechtigt, nach Erlassung desselben neue Thatsachen beizubringen, sofern nicht beide übereinstimmen, außer in Nichtigkeitssachen, welche nach ihrer Natur eine Ausnahme machen.

II. Das richterliche — nicht vom Commissär (Referenten), sondern dem Collegium zu beschließende, vom Referenten abzufassende und durch das Collegium gebilligte — Decret stellt nun fest:

1) den Beweissatz, thema probandum, d. h. diejenigen einzelnen — — noch unerwiesenen — thatsächlichen Behauptungen, — von

denen nach der richterlichen Ueberzeugung das Urtheil abhängt. Dieser Beweissatz kann nun entweder betreffen, und das ist die Regel, die bloßen selbstständigen Behauptungen des Klägers und Beklagten: Hauptbeweis und Exceptionenbeweis (letzterer ist der s. g. eventuelle Hauptbeweis, weil dessen Nothwendigkeit dadurch bedingt ist, daß der prinzipale des Klägers geführt sei), oder er kann darauf abzielen, darauf die Unrichtigkeit des gegnerischen Beweises, oder die Unzulänglichkeit der Beweismittel desselben darzuthun — Gegenbeweis. Kann der Beweisführer die Angaben des Gegners, welche dieser zu beweisen hat (durch den Exceptionenbeweis), gleichfalls entkräften durch einen eventuellen Gegenbeweis, also den Beweis seiner Repliken erbringen, so ist dieser eventuelle Gegenbeweis mit dem Hauptbeweise zu verbinden. Mit dem Hauptbeweise wird aber gleichzeitig der Exceptionenbeweis zugelassen [1]).

---

1) C. 26. X. de test. et attest. II. 20: „Series tui rescripti nobis aperuit, quod, quum nuper inter filios quorundam nobilium tuae civitatis conjugalis quaestio tractaretur, *Pars, quae matrimonium accusabat*, testes produxit legitimos, qui consanguinitatem inter praedictos esse firmiter asserebant in primo gradu ponendo duas personas, B. videlicet et L, dicentes illos esse fratrem et sororem; *pars autem opposita* id falsum dicebat, B. scilicet esse sororem L., ad corroborandam assertionem suam tam testes offerens quam publicum instrumentum. Unde, quia, pars accusantium testes illos non esse recipiendos proponit, et tu non esse consuetudinem ecclesiae affirmas, ut post receptos testes, qui consanguinitatem secundum formam canonum computant, allii ex opposito admittantur, praesenti pagina respondemus, quod, si non est aliud canonicum, quod obsistat, non obstante illa consuetudine, utpote juri contraria, testes recipere non omittas.“ Hier ist Haupt- und Gegenbeweis zusammen zugelassen. Die gleichzeitige Zulassung des Haupt- und eventuellen Gegenbeweises (gleichviel ob auf der einen oder anderen Setie) enthält c. 49. X. tit. cit.: „Licet dilectus filius noster L. tituli s. Crucis presbyter cardinalis, quem procuratoribus Burgensis episcopi, et clericorum s. Mariae de castro Soret dedimus auditorem, ea, quae procuratores ipsi proponere voluerunt, audierit diligenter, quia tamen procurator dicti episcopi contra personas testium productorum in principali adhuc se velle dicere proponebat [dieser erhob also Exceptionen gegen die Hauptbeweiszeugen], mandamus, quatenus recipiatis testes, quos contra personas productorum super principali negotio partes duxerint producendos. Quos si rursus pars altera [Kläger] vel

Ueberflüssig ist der Beweis *α*) für Rechtssätze (denn alle im Eheprocesse zur Anwendung kommenden beruhen entweder auf der Instructio oder dem jus commune, sind folglich dem Richter bekannt) [1]), — *β*) für Thatsachen, welche durch ein gültiges proceßualisches Zugeständniß als bewiesen, nicht streitig anzunehmen sind (§. 49); ist ein Geständniß außergerichtlich erfolgt, so ist es an sich zu prüfen und bezüglich seiner Existenz, wenn es bestritten wird, Gegenstand des Beweises; — *γ*) für notorische Thatsachen (§. 48.); — *δ*) für diejenigen Facta, welche zwar an sich nicht bewiesen sind, aber zufolge einfacher logischer Schlüsse oder gesetzlicher Vermuthungen aus bereits erwiesenen oder zu beweisenden Thatsachen anzunehmen sind [2]). Von selbst versteht sich weiter, daß nur die die Entscheidung bedingenden Thatsachen zu beweisen sind. Wären z. B. Thatsachen als Grundlage der Scheidungsklage angeführt, welche gesetzlich genügen, daneben aber auch solche, die vielleicht ein Licht auf erstere werfen, so bedürfte es erst dann des Beweises über letztere, wenn dadurch in Wirklichkeit die richterliche Entscheidung bedingt wäre.

Zweck der Beweisführung ist, dem Richter die Voraussetzungen der Entscheidung zu Gunsten des Beweisführers zu geben. Mißlingt folglich der Hauptbeweis, so kommt der Gegenbeweis nicht in Betracht; mißlingt der eventuelle Hauptbeweis (Exceptionenbeweis), so ist der eventuelle Gegenbeweis unerheblich.

---

utraque voluerit reprobare, contra illos probationes admittere procuretis ita, quod ultra non liceat partibus ad reprobationem testium adspirare, ne, si producendi quartos contra tertios et sic deinceps partibus licentia tribuatur, negotium diutius protelari contingat." Die Sache liegt also: A behauptet und producirt dafür Zeugen, B redet ein und producirt auch für seine Behauptung Zeugen; hiergegen kann A aufs Neue Zeugen zur Aufrechthaltung seiner Behauptung produciren, während B es nicht ferner kann. Darin ist also der Satz deutlich ausgesprochen: „reprobatio reprobationis non datur."

1) Denn der Beweis eines Rechtssatzes ist nur dann erforderlich, wenn derselbe auf dem Particularrechte beruhet, welches nicht jeder Richter zu wissen braucht, ja selbst der Gesetzgeber ignoriren kann: c. 1. de constit. in 6⁰. I. 2.

2) So ist z. B. nicht zu beweisen, daß der Beklagte mit einer dritten Person copula carnalis gepflogen habe, sondern unbedingt wird es genügen, solche Umstände darzuthun, welche als gewiß annehmen lassen, daß ein Ehebruch stattgefunden habe (z. B. Geburt eines Kindes, wenn der Mann die ganze Conceptionszeit hindurch abwesend war).

2) Die Beweislast, Onus probandi d. h. der Ausspruch darüber, welcher Partei der Beweis obliege. Für die Prüfung dieser Frage leiten den Richter die §. 23. und die vorher sub 1 angegebenen Grundsätze [1]).

3) Beweisfrist, spatium probatoriale, dilatio probatorialis. In den meisten Fällen wird jedoch eine solche deshalb nicht praktisch, weil die Namhaftmachung der Beweismittel zur Substanziirung der Klage gehört. Da es jedoch jeder Partei frei steht, für den Beweis ihrer thatsächlichen Behauptungen insolange neue Beweismittel beizubringen, als nicht die vom Richter hierfür angesetzte peremtorische Frist abgelaufen oder das Definitivurtheil rechtskräftig geworden ist [2]), so ist es gut, mit Erlassung des

---

1) Es dürfte nicht unzweckmäßig sein, einige der allgemeineren Beweisregeln, obwohl bereits einzelne von ihnen vorgekommen sind, hier zusammen zu stellen.

a) *Actore non probante reus absolvitur.* Oben §. 23. sub. VII. zu welchen Stellen noch beizufügen ist: C. VI. qu. 5.

b) *Affirmanti incumbit probatio:* c. 2. C. VI. qu. 5. „accusator quod asseveras probare se non posse profitendo, reum necessitate monstrandi contrarium non adstringit, *quum per rerum naturam factum negantis probatio nulla sit.*" c. 23. X. de elect. I. 6. §. Porro „. . . quia negantis factum per rerum naturam nulla est directa probatio . . ." c. 5. X. de renunc. I. 9., c. 3. X. de causa possess. II. 12. c. 11. 12. X. de probat. II. 19, davon Anwendungen, wo es zweifelhaft ist, wer zu beweisen habe, weil der Beklagte seine selbstständigen Behauptungen erweisen muß: c. 3. X. de probat. II. 19., c. 14. X. de fide instrum. II. 22. (wo der Beweis von dem gefordert wird, der die Forderung aus einem schriftlichen Schuldbekenntniß in Abrede stellt), c. 1. de confessis in 6. II. 9. „statuimus, ut positiones negativas, quae probari non possunt, nisi per confessionem adversarii, judices admittere possint, si aequitate suadente viderit expedire.

c) Steht einem Theile eine Vermuthung zur Seite, so hat der Gegner zu beweisen: c. 2. de restit. spoliat. in 6⁰. II 5. u. a.

d) Im Zweifel ist für die Ehe und gegen das Verlöbniß zu entscheiden.

2) Man sehe z. B. c. 33. 35. 36. 55. de test. II. 20. c. 9. X. de fide instrum. II. 22; „Ad secundam quaestionem duximus respondendum, quod utraque pars potest instrumenta etiam post publicationem attestationem *usque ad definittuae sententiae calculum* exhibere *antequam sit in causa conclusum* . . " Die Clem. 2. de test. II. 8. macht davon auch keine Ausnahme rücksichtlich der Appellation.

Beweisresolutes eine Beweisfrist anzuordnen. Das Gesagte gilt auch vom Gegenbeweise u. s. f.

Wenn derjenige, welchem der Beweis obliegt, diesen nicht erbringt, ist für den Gegner ohne jedes Zuthun seinerseits zu sprechen [1]).

III. Von dem Beweisinterlocute wird den Parteien entweder abschriftlich oder durch Mittheilung des Inhaltes Nachricht mittelst eines Decretes gegeben, welches zugleich die fernere Beweisfrist festsetzt.

IV. Dieses Decret fordert den Beweisführer auf, sofern er dies nicht bereits gethan, die Beweismittel (bez. die, welche er noch zu haben glaubt) innerhalb der festgesetzten Frist anzugeben; die anbezogenen Urkunden, sofern dieselben noch nicht bei den Acten sind, in originali oder Abschrift beizubringen; über den angetragenen Eid, falls dies noch nicht geschehen, sich zu erklären; ferner für die Zeugen die Weisartikel, Weisungssätze, Fragsätze (articuli probatoriales, weil dieselbe in artikulirter Form, in einzelnen Punkten, kurzen Sätzen, gemäß der Praxis beginnend mit „Wahr" „Ja" „Nichtwahr daß") mit genauer Angabe, welche Zeugen über die einzelnen zu vernehmen sind (dem directorium testium), einzureichen [2]); desgleichen die Sachverständigen zu benennen, deren Gutachten er verlangt, und für selbige die Weisartikel beizufügen.

V. Die Schrift des Beweisführers wird vom Richter geprüft, und wenn sie als zulässig befunden — im entgegengesetzten Falle entweder überhaupt oder zur Verbesserung zurückgegeben, — dem Gegner zur Vernehmlassung in einer gleichfalls anzuberaumenden Frist, Einreichung der Fragestücke nebst directorium testium u. s. f. zugefertigt.

---

1) C. 3. X. de causa poss. II. 12. Siehe vorherg. Seite.

2) Vergl. die Instr. §. 161, 225. Ist keine Angabe, welche Zeugen über die einzelnen Punkte zu vernehmen seien, gemacht, so werden die sämmtlichen Zeugen (bez. diejenigen, betreffs derer keine gemacht ist) über alle vernommen. Reichen die Parteien keine ein, so wird auf ihre Einwendungen gegen die des Richters keine weitere Rücksicht genommen. Ueber das Verhältniß des Defensor gibt die Instruction genügenden Aufschluß.

VI. Mit dem Decrete sub V. kann zugleich die Anberaumung des (Termines zur Recognition der Urkunden, Vernehmung der Zeugen) Productionstermines in der Gestalt verbunden werden, daß die dem Gegenbeweisführer gestellte Frist einige Tage vorher abläuft. Ist dies nicht geschehen, so wird derselbe nach Ablauf der Frist angeordnet.

VII. Da nach dem für die österreichischen Ehegerichte vorgeschriebenen Verfahren die Beweismittel, mindestens zum Theile, schon früher namhaft zu machen sind, so hat eine Versäumung der peremtorischen Beweisfrist nur die Folge, daß keine neuen Beweismittel namhaft gemacht werden können, die Zeugen- und Sachverständigen-Vernehmung lediglich nach der richterlichen Festsetzung vor sich geht.

2. Die Beweisgründe und Beweismittel.

§. 46.

a) Allgemeines.

I. Aufgabe der Partei ist, den Richter von der Richtigkeit ihrer Behauptungen zu überzeugen, demselben Beweis zu liefern. Hierzu gehört nun keineswegs, daß derselbe moralisch von der Richtigkeit überzeugt sei, sondern nur, daß diejenigen Bedingungen erfüllt werden, welche das Recht als Voraussetzungen richterlicher, formeller Ueberzeugung, statuirt [1]). Es können nun die Motive der richterlichen Ueberzeugung, argumenta probandi, Beweisgründe, (momenta im §. 194. Instr.) entweder liegen im bisherigen Verfahren, oder erst noch durch besondere Mittel, Beweismittel, instrumenta (media) probandi, herbeigeschafft werden. Auch diese umfaßt der Ausdruck: probatio, Beweis.

II. Als Beweisgründe kommen hier in Betracht: Vermuthungen, Notorietät, Geständniß einer Partei, Aussagen dritter Personen (Zeugen oder Sachverständiger), Eid,

---

1) C. 27. X. de test. et attest. II. 20. „. . . Etenim circumspectus judex atque discretus motum animi sui ex argumentis et testimoniis, quae rei aptiora esse compererit, confirmabit.“

eigene Wahrnehmung des Richters, woraus sich die Beweismittel von selbst ergeben.

Außerdem stehen dem Richter noch Mittel zu Gebote, seine Ueberzeugung zu bestimmen, wenn dies durch die von den Parteien beigebrachten Mittel nicht erreicht ist: Notheid, Sachverständige.

III. Weder die einzelnen Beweismittel stehen einander gleich, noch bewirken sie sämmtlich die volle richterliche Ueberzeugung, welche hinwiederum bisweilen durch keines dieser Mittel bewirkt wird. Sind alle rechtlichen Erfordernisse zur Hervorbringung eines Beweises mit Erfolg angewandt, so ist der Beweis ein voller, probatio plena, im anderen Falle eine probatio minus plena, welche wiederum mehre Abstufungen haben kann. Bevor ein voller Beweis erbracht ist, kann der Richter nicht urtheilen, muß daher bei nicht erreichter Gewißheit entweder eines der ihm zustehenden Ergänzungsmittel anwenden, oder, falls dies nicht angeht, so erkennen, als wäre kein Beweis geliefert worden, wofern nicht gesetzliche Normen für einen olchen Fall bestehen [1]).

IV. Vollständig bewiesen ist, was a) durch Notorietät feststeht, oder b) durch richterlichen Augenschein erbracht, oder c) Inhalt einer unbedingten Präsumtion, oder d) unumwunden unter Verhältnissen zugestanden ist, wo das Zugeständniß als eigentlicher Beweisgrund anerkannt ist, oder was e) durch eidliche Aussage von zwei durchaus übereinstimmenden klassischen Zeugen, oder f) eine legale öffentliche Urkunde, oder endlich g) durch den einer Partei aufgetragenen Hauptseid (Schiedseid) bekundet wird. Jeder andere Beweis ist ein minder voller, kann aber nach den Umständen halber, oder mehr oder minder als halber sein.

§. 47.

b) Vermuthungen, Präsumtionen.

I. Unter Vermuthung, praesumtio, versteht man im Allgemeinen diejenige Operation (Reflexion), vermöge deren der Richter auf Grund eines allgemeinen Satzes aus einer erwiesenen (bez. des

---

1) Vergl. Devoti l. c. Lib. III. Tit. IX. §. III.

Beweises nicht bedürftigen) Thatsache die Existenz einer anderen folgert. Stützt sich eine solche auf die allgemeinen Vernunft- und Erfahrungsregeln, so nennt man sie praesumtiones hominis, facti; stützt sich dieselbe auf einen positiven Rechtssatz, praes. juris, legis (siehe z. B. eine solche §. 13. sub VI. [1]). Voraussetzung der Zulässigkeit einer Vermuthung ist die Existenz der Thatsache, aus der selbe abgeleitet wird; diese ist deshalb von der Partei zu erweisen. Trifft dies zu, so begründet die Rechtsvermuthung juristische Ueberzeugung (Beweis), insolange nicht der Gegenbeweis von der Nichtexistenz der zufolge der Präsumtion als erwiesen angenommenen Thatsache geführt ist. Ist ein solcher Gegenbeweis zulässig, so pflegt man von praes. juris im engeren Sinne zu reden. Schließt das Gesetz einen solchen Gegenbeweis aus, so nennt man dies praes. juris et de jure. Letzterer Art ist z. B. die Vermuthung, daß, wenn nicht innerhalb 10 Tagen gegen das Urtheil Berufung eingelegt ist, man sich demselben unterworfen habe; daß auf die Appellation verzichtet sei, wenn nicht innerhalb 30 Tagen die apostoli erbeten werden [2]).

II. Factische Vermuthungen machen gewöhnlich eine Sache nur wahrscheinlich („inspicimus in obscuris quod est verisimilius, vel quod plerumque fieri consuevit" reg. 45. de reg. jur.

---

1) Man sehe Tit. X. de praesumptionibus II. 23, Devoti I. c. §. XXVIII. sqq., der Literatur und Quellen anführt.

2) C. 15. X. de test. et re jud. II. 27, c. 6. de appellat. in 6° II. 15. — Solche sind z. B. (nach älterem Rechte) c. 30 X. de spons. et matr. IV. 1, a) daß sponsalia de futuro durch nachfolgende copula carnalis in eine Ehe übergehen. Dasselbe enthält c. 6. X. de condit. appos. IV. 5, daß wenn zu sponsalia de futuro sub conditione honesta die copula tritt, eine Ehe vorliegt. Diese paßt zum heutigen Rechte in so weit, als bei bedingter Consenserklärung die Setzung der copula unbedingten Verzicht auf die conditio involvirt: Instr. §. 54, welche sich auch auf c. 6. X. cit und c. 5 X. eod. in den lateinischen „Annotationes" beruft; mein Eherecht S. 140 — b) daß beim Verlöbnisse sub conditione dadurch ebenfalls ein Verzicht bewiesen ist: mein Eherecht S. 290 .— Eine andere enthält c. 4. X. qui matrim. accusare possunt IV. 18.

Bloße praesumtiones juris haben, wie sich von selbst ergibt, lediglich die Folge, denjenigen von der Beweispflicht zu befreien, für den sie sprechen, und diese dem Gegner aufzubürden.

in 6°), lassen deshalb regelmäßig den Beweis des Gegentheils zu, schließen diesen nur aus, wenn die existente Thatsache ohne die zu vermuthende unmöglich ist, oder die vermuthete aus jener logisch nothwendig folgt. Z. B. ist die Schwangerschaft einer Frau und die Abwesenheit ihres Mannes während der ganzen Conceptionszeit erwiesen: so ist ein Gegenbeweis, daß keine copula carnalis mit einem anderen stattgefunden, unmöglich. Hier concurrirt eine factische und rechtliche Präsumtion.

III. Das canonische Recht kennt noch Vermuthungen, welche man unbedingt keiner der beiden Klassen zutheilen kann, die s. g. praesumtiones violentae, worunter solche verstanden werden, „die einen hohen Grad von Wahrscheinlichkeit haben" (wie die Instr. §. 229. gut sagt, während der lateinische Text den Quellenausdruck beibehält)[1]).

VI. Von eigentlichen Präsumtionen verschieden sind diejenigen Aussprüche, Regeln der Gesetze, durch welche nur eine Beweisregel dem Richter an die Hand gegeben wird, ohne daß eigentlich eine Vermuthung begründet wird. In solchen Fällen nämlich ist der Richter nicht im Entferntesten bei seiner Beurtheilung gebunden, sondern kann sich nur dabei durch jenen Satz leiten lassen. Eine solche Regel ist z. B. „Semel malus semper praesumitur esse malus" (reg. 8. de reg. jur. in 6°.); ferner §. 106 Instr., dessen Bestimmung den Richter nicht bindet, sondern nur leitet.

V. Die Vermuthungen selbst lehrt theils das materielle Recht,[2])

---

1) C. 27. X. de test. II. 20, c. 12. X. II. 23. „Literis tuae fraternitatis receptis nobis innotuit, quod, quum P. ab A. muliere, quam in uxorem acceperat, peteret separari, accusatores matrimonii produxerunt testes, firmiter asserentes, quod, postquam mulier cum praedicto viro contraxerat matrimonium, consanguineum viri ejusdem solum cum sola, nudum cum nuda, in eodem lecto jacentem, ea, ut credebant, intentione, ut eam cognosceret carnaliter, viderunt, sed et in multis secretis locis et latebris ad hoc commodis, et horis electis. Consultationi tuae taliter respondemus, quod ex hujusmodi *violenta et certa suspicione* fornicationis potest sententia divortii promulgari, ita quidem, ut vir licentiam habeat mortua illa ducendi aliam, muliere sine spe conjugii remanente."

2) Beispiele in: Instruction §§. 47, 54, 55, 93, 94. 99, 108, 116, 117, 147. 152 ff. 229.

theils ergeben sich dieselben aus der Darstellung des Eheprocesses von selbst.

VI. Kaum braucht noch hervorgehoben zu werden, daß Präsumtionen von dem Richter anzuwenden sind, ohne daß es einer Hinweisung der Partei darauf bedarf. Dies ergibt sich für rechtliche von selbst („jus novit curia“), für factische, sobald dem Richter die Thatsachen (Prämissen) gegeben sind, daraus, daß die Vermuthung alsdann nur einen logischen Schluß enthält.

§. 48.

c) Notorietät.

Was feststeht durch Notorietät, evidentia facti, Offenkundigkeit, sei sie nun s. g. Gerichtskundigkeit — wo der Richter eine amtliche Kenntniß: durch Gerichtsakten, Vorgänge vor ihm, erlangt hat, — oder Ortskundigkeit, wo Jeder, die Meisten in einer Gemeinde oder mindestens Viele um eine Sache wissen, braucht nicht bewiesen zu werden. Ob eine Thatsache diesen Charakter habe, kann der Richter leicht beurtheilen. So ist es z. B. fast stets notorisch, ob zwei Personen eine Ehe geschlossen, ob ein Kind einen bestimmten Mann zum Vater habe u. s. f. Nach der Natur der Sache kann es gegen eigentlich notorische Thatsachen keinen Gegenbeweis geben. Ist z. B. eine Ehe notorisch geschlossen, so ist der Gegenbeweis der Nichtschließung nicht möglich, sondern nur möglich, daß ein Hinderniß bewiesen werde. Bei der Gerichtskundigkeit kann nur eine Notorietät in diesem Processe entscheiden, eine in einem anderen Processe aber wohl die Ueberzeugung des Richters bewirken. [1]).

---

1) Die meisten Stellen der Quellen beziehen sich auf Notorietät als unbedingten Beweisgrund im Criminalprocesse. Indessen abgesehen davon, daß im Annullationsverfahren sogar bisweilen derselbe Charakter vorwalten kann, so streiten — natürlich ist die Notorietät im strengsten Sinn zu nehmen, — im Civilprocesse überhaupt ganz dieselben Gründe dafür, ihr hier denselben Einfluß zu geben. Dem sind auch die Quellen durchaus nicht entgegen, ja dieselben sprechen dafür, indem sie ausdrücklich das bloße Gerücht nicht als Beweis ansehen (s. folgende Anmerkung). Den Grundsatz selbst „Notorium non eget probatione“ enthalten unzählige Stellen z. B. c. 17. C. II. qu. 1, c. 22, 23, X. de elect. I. 6, c. 10. X. de filiis presbyt. I. 17. c. X. de test. cogend. II. 21, c. 13. X. de simon. V. 3, c. 1. §. 4. de cens. in 6° III. 20.

II. Notorisch ist nicht, was durch ein, wenngleich noch so wahrscheinliches Gerücht, fama, fama publica, bekundet wird. Ein solches kann Veranlassung zu richterlichen Handlungen werden, eine Vermuthung begründen, niemals aber Gewißheit verschaffen [1]).

§. 49.

d) Das Geständniß.

I. Eine im Processe gemachte Aussage einer Partei, welche gegen diese, für den Gegner spricht, sei es, daß dadurch eine von letzterem behauptete Thatsache als wahr zugegeben oder daß die Aussage auch ohne solche Behauptung gemacht werde, ist ein Geständniß, Zugeständniß.

II. Damit dasselbe nun einen Beweisgrund für den Richter abgebe, ist erforderlich:

a) daß das Geständniß gegen den Eingestehenden zu Gunsten der anderen Partei spreche (Instr. §. 149, 232).

b) Daß der Eingestehende überhaupt dispositionsfähig sei, und der Gegenstand an sich ein Geständniß zulasse. Aus diesem Grunde ist ein Geständniß der Ehegatten nach Schließung der Ehe gegen deren Gültigkeit abgelegt ohne alle Beweiskraft (Instr. §. 148); ist dasselbe vorher abgelegt, so kann es auch gegen die Ehe zugelassen werden (Instr. l. c.); steht den Gatten das Bestreitungsrecht allein zu, so kann ihm für die Ehe Beweiskraft beiwohnen, in anderen Fällen bringt es nur eine Vermuthung hervor (Instr. §. 149).

In Verlöbnißsachen wohnt dem Geständnisse unbedingte Beweiskraft bei (Instr. §. 232. Grund oben §. 6).

In Scheidungssachen bildet das Geständniß des Beklagten vollen Beweis. (Instr. §. 232.)

c) Daß es freiwillig, d. h. ohne Anwendung jeden moralischen oder physischen Zwanges,

---

1) C. 6. 13. X. de probat. II. 19. c. 27. X. de test. II. 20. c. 14. X. de appellat. II. 28. c. 8. X. de cohabit cleric. III. 2., c. 27. X. de spons. et matr. IV. 1., c. 5. X. de eo qui IV. 13,; Instr. §. 106.

d) bestimmt, klar und deutlich abgelegt werde.
e) Daß selbiges in Nichtigkeitssachen ausdrücklich abgelegt sei, und nicht etwa bloß gefolgert werde.

III. Ein indirectes liegt in einem Eidesantrage; denn das Factum, worüber man dem Gegner in negativer Form den Eid anträgt, hat man dadurch offenbar zugestanden, ohne es später wieder abläugnen zu können.

IV. Auf den inneren Beweggrund, weshalb man zugesteht, kommt's im Allgemeinen nicht an. Liegt aber in Annullations- und Scheidungssachen eine Collusion der Parteien vor, so hat das Geständniß keine Kraft.[1])

V. Zu acceptiren braucht der Gegner das Geständniß nicht, welches im Processe abgelegt ist. Eben deshalb ist aber auch keine Revocation gestattet, außer bei einem durch einen Anwalt abgelegten innerhalb drei Tagen, wovon jedoch im österreichischen Eheprocesse wegen Instr. §. 143. nicht leicht eine Anwendung vorkommen kann.

VI. Das außergerichtliche Geständniß kann nach der Natur der Sache keinen vollen Beweis machen, weil es höchstens als eine Aussage der Partei eine Vermuthung erzeugt, während das gerichtliche seine formelle Kraft daher nimmt, daß gerade im Processe wegen des festen Ganges, der nothwendigen Folgen jedes Actes demselben eine bestimmte Wirkung beiwohnen muß, die dem nicht processualischen abgeht. Ob dies deshalb beweisend sei, muß sich aus der Lage der Sache ergeben; bei dessen Beurtheilung kommen also die allgemeinen Regeln zur Anwendung. Vergl. jedoch das vorher sub II. b. Gesagte.

§. 50.

e) Urkunden.

I. Unter dem Namen Urkunden begreift man im Processe alle Schriften, welche irgendwie dazu dienen sollen, den Richter

---

1) Mein Eherecht S. 453 ff. Vergl. das Oben §. 37. und 38. Gesagte.

von der Richtigkeit einer Thatsache u. dgl. zu vergewissern oder zu überzeugen. Man faßt freilich auch noch Anderes darunter, indessen kann im Eheprocesse nur dieser Begriff eine praktische Anwendung finden, weshalb auf andere nicht eingegangen zu werden braucht.

II. Arten. Sie zerfallen in: documenta publica, öffentliche, und doc. privata, Privaturkunden. Jene sind alle von einer Person, welcher fides publica beiwohnt, oder von einer öffentlichen Behörde ausgestellten, vorausgesetzt, daß ihr Inhalt Gegenstand von deren Amtsthätigkeit war, oder daß die Ausstellung als solche ein amtliches Handeln zum Grunde hatte. Die Amtsthätigkeit selbst kann also entweder die Richtung gehabt haben, durch die Urkunde die Gewißheit, Richtigkeit ihres Inhaltes zu bekräftigen, oder nur die Richtigkeit der äußeren Form, deren Echtheit, festzustellen; somit kann in materieller oder formeller oder beiderlei Beziehung ihrem inneren Charakter nach eine Urkunde zur Classe der öffentlichen gehören. Alle übrigen sind Privaturkunden. Zu den öffentlichen gehören als die gewöhnlichsten und wichtigsten:

1. alle Arten von Gerichtsacten [1]), Protokolle, Ausfertigungen, Bescheinigungen, Zeugnisse der Gerichte u. s. f.
2. alle derartige Urkunden öffentlicher Notare; [2])
3. die Urkunden der Pfarrer über die zu ihrem Wirkungskreise gehörigen Thatsachen,
4. die Schriften der Administrativbehörden innerhalb ihres Ressorts.

---

1) Siehe c. 7. und 11. X. de probat. II. 19. abgedruckt oben zu §. 13.

2) C. 11. X. cit. (oben §. 13. n. 4.); c. 2. X. de fide instrument. II. 22: „Scripta vero authentica, si testes inscripti decesserint, nisi forte per *manum publicam* facta fuerint, ita quod appareant *publica*, aut authenticum sigillum habuerint, per quod possint probari, non videntur nobis alicujus firmitatis robur habere.“ c. 16. X. eod. „Si instrumenta propter aliquam justam causam exemplari petantur, coram ordinario judice vel delegato ab eo specialiter praesententur. Qui si ea diligenter inspecta in nulla sui parte vitiata repererit, per *publicam personam* illa praecipiat exemplari *eandem auctoritatem per hoc cum originalibus habitura*.“ Siehe noch c. 15. X. eod.

Man kann weiter unterscheiden: Originalien, authentica (scripta, documenta) d. h. solche, die bei demjenigen Acte unmittelbar aufgenommen sind, welcher die Urkunde überhaupt hervorgerufen hat, die also gleichsam den Ursprung des Actes bekunden, — und Abschriften, exempla, copiae. Mit dem Originale haben gleiche Kraft diejenigen, welche nach Vorlegung der Urkunde vor dem Richter durch eine persona publica (Notar, Gerichtssecretär) nach genauer Untersuchung der Echtheit durch den Richter ausgefertigt werden, die s. g. Duplicate.[1]).

III. Beweiskraft. Diese beruhet auf der Vermuthung, daß der Richter u. s. f. gesetzmäßig gehandelt habe, welche Vermuthung ihren Grund in der eidlich übernommenen Verpflichtung dazu, also im Amtseide hat.[2]) Es muß aber, damit diese Vermuthung im einzelnen Falle Platz greife, die Urkunde allen gesetzlichen und natürlichen Anforderungen entsprechen. Sie muß sein:

a) echt. Derjenige, welcher als Aussteller bezeichnet ist, muß dies auch in Wahrheit sein; und

b) gültig, d. h. die Form der Urkunde muß den gesetzlichen Vorschriften entsprechen. In dieser Beziehung ist nur insbesondere zu bemerken, daß jede beweisfähige Urkunde enthalten soll den Ort und das Datum der Ausstellung[3]), ferner die Namensunterschrift und das Amtssiegel[4]), sodann die besonderen in der Diöcese u. s. f. vorgeschriebenen Eigenschaften. Ist die Unterschrift nicht bekannt, so muß eine Beglaubigung derselben durch die bischöfliche Curie oder eine sonstige, ein öffentliches Siegel führende Behörde hinzukommen.

c) Die Urkunde muß unverletzt und unverfälscht sein. Wären äußere Verletzungen vorhanden, z. B. spätere Rasuren, Lücken u. s. f., oder Veränderungen vorgenommen, so verlöre sie

---

1) Die in vorherg. Nota abgedruckte Stelle c. 16. X. de fide instrument.

2) C. 13. X. de praescript. II. 26. „Nos igitur . . . *nec credentes ipsum scriniarium*, „*quum iuratus sit officium suum fideliter exsequi*“, *aliud scripsisse quam a testibus diceretur*. . .“

3) C. 11. X. de probat. II. 19. (oben §. 7.) — „*loca* designando *tempora* et personas. . .“

4) C. 2. X. de fide instrum. (n. 2).

die Beweiskraft. Ist deshalb sofort nach oder bei Aufnahme einer Urkunde eine Aenderung erforderlich, so ist diese zur Vermeidung aller möglichen Zweifel am Ende vorzunehmen. Gleichwohl aber verliert eine Urkunde, wenn sonst alle Zeichen der Echtheit und Gültigkeit vorliegen, durch bloße Rasuren ihre Beweisfähigkeit in Betreff des deutlichen Inhaltes nicht.[1])

d) Eigentliche Beweiskraft kann weiter nur einwohnen dem Originale oder einem Duplikate (II). Ist blos eine beglaubigte Abschrift d. h. eine Copie, auf welcher eine zur Beglaubigung befugte Person deren Uebereinstimmung mit dem vorgezeigten Originale (bez. der vorgezeigten copia simplex oder vidimata) in legaler Form bescheinigt hat, copia fidemata, vidimata, vorhanden, so kann die Beweiskraft dem Originale nicht gleich kommen, außer es habe diejenige Behörde beglaubigt, welche das Original ausgefertigt hat, indem in diesem Falle eine Fälschung unmöglich ist. In jedem anderen aber kann der Beglaubigende sich nicht von der inneren Echtheit überzeugen, folglich nur eine äußere Uebereinstimmung bekunden.[2]) Durch eine beglaubigte Copie steht nur die Uebereinstimmung dieser mit einem anderen Documente fest, nicht aber der Inhalt (s. zu Num. IV. 2).

e) Ein ferneres nothwendiges Erforderniß ist bei öffentlichen Urkunden die Competenz des Ausstellers zur Aufstellung solcher Urkunden, bei Privaturkunden die Fähigkeit der Disposition. So würde z. B. eine Urkunde, worin der Tod einer Person bescheinigt wird, nur Beweiskraft haben, wenn sie aus-

---

1) C. 3. X. de fide instrum.: „Dicimus quod propter abrasionem illam iudicari falsae non possunt [scil. literae], nec etiam haberi suspectae, praesertim quum et privilegia in possessionibus abradantur, *et literae in narratione facti, si erratum est, possunt incunctanter abradi,*“ Beispiele in c. 6. X. eod. und c. 7. X. de relig. domib. III. 36. von Urkunden, welche durch Veränderungen die Vermuthung der Echtheit verloren.

2) C. 16. X. h. t. cit. u. c. 1. X. cod. „Si scripturam authenticam non videmus, ad exemplaria nihil facere possumus.“ v. Linde (Civilproceß §. 275. n. 5) meint mit Unrecht, statt ad sei aut zu lesen, woraus er dann irrig die volle Beweiskraft vidimirter Abschriften herleitet. Dies ist von vielen nachgeschrieben.

gestellt wäre von dem mit Führung der Sterberegister im besonderen Falle betrauten Seelsorger, Beamten u. s. f., oder mindestens auf Grund der Aussage eines solchen von einer öffentlichen Behörde. Ein Zeugniß ferner, worin mehre Personen bekunden, daß ihnen bekannt ist, daß Jemand großjährig sei, genügte nicht, sondern es müßte ein solches von der competenten Behörde ausgehen. Enthält also eine Urkunde nur Aussagen dritter Personen, so kann sie, selbst als öffentliche (formell öffentliche) nur in der Eigenschaft eines Zeugnisses Geltung erlangen, nach dessen Regeln sie alsdann zu beurtheilen ist. Hier entfällt also das Gewicht der Urkunde als Schrift und es kommt Alles auf den Beweis der Richtigkeit des Inhaltes an. — Bei einer Privaturkunde entscheidet die angegebene Rücksicht. Legte z. B. Jemand eine Urkunde vor, worin dritte Personen erklären, daß der Beklagte der Klägerin die Ehe versprochen habe, so beweißt diese als Urkunde nichts, sondern es liegt hier nur ein Zeugniß vor, dessen Echtheit erst zu constatiren wäre. Hätte aber der Beklagte eine solche ausgestellt, so beweißt die Urkunde ein außergerichtliches Geständniß.

f) Außer der bisher behandelten Bedingung, daß der Urkunde überhaupt, im Allgemeinen, eine Beweisfähigkeit beiwohne, ist weiter unerläßlich, daß sie auch in diesem besonderen Falle für den Richter einen (Beweis-) Grund abgebe, auf welchen sich seine Ueberzeugung stützen könne. Dies pflegt man im Gegensatze zu jener — der absoluten — die hypothetische Beweiskraft zu nennen.

Hierbei kommt nun Alles darauf an, zu untersuchen, ob aus dem Inhalte der Urkunde sich eine Folgerung für die Existenz der Behauptungen machen lasse, welche das Beweisthema bilden. Dieses kann nun bald direct stattfinden, z. B. durch eine materiell öffentliche Urkunde, eine private ein Zugeständniß enthaltende; bald kann die Urkunde nur Momente an die Hand geben, welche bei dem Richter eine rechtliche oder factische Vermuthung (§. 47.) hervorrufen. Auf diese Weise sind Urkunden zu jedweder Art der Beweisführung geeignet.

IV. Anfechtung. Beweis der Echtheit.

a) Es muß die Echtheit einer Urkunde im Processe feststehen; dies

ist nur möglich dadurch, daß dieselbe unter den Parteien unstreitig ist in den Fällen, wo hierauf Alles ankommt; in Annullationsklagen muß deßhalb dies objectiv erbracht sein. Hieraus ergeben sich die einzelnen Folgerungen leicht.

b) Alle von der einen Partei beigebrachten Urkunden müssen der anderen zur Anerkennung, bez. Erklärung über deren Echtheit vorgelegt werden. Unerheblich ist die Erklärung des Gegners bei eigentlich (materiell) öffentlichen Urkunden. Denn diese geben unbedingten Beweis für und gegen Jedermann unter der selbstverständlichen Voraussetzung, daß selbige die äußeren Merkmale der Echtheit an sich tragen. Es ergibt sich dies zur Genüge aus den angeführten Gesetzesstellen. Läugnet der Gegner die Echtheit, so liegt ihm, nicht dem Producenten der Beweis ob, weil für letzteren jene Rechtsvermuthung streitet (§. 47). Die behauptete Unechtheit kann der Läugnende mit allen Beweismitteln erbringen, ausgenommen den Eid. Es ergibt sich die Unstatthaftigkeit des Beweises der Unechtheit durch den Eid 1) daraus, daß jede öffentliche Urkunde auf den Diensteid des Ausstellers hin gemacht ist [1]), mithin die unbedingte Vermuthung für ihn spricht, 2) folglich durch die Zulassung des Eides eine Collision mit dem Eide eintrete, was nicht angeht; 3) daß durch die Rechtsvermuthung die Thatsache für bewiesen gilt, es somit der gesunden Vernunft widerspräche, den Eid zuzulassen. Deßhalb hat unser Recht den Eid ausdrücklich ausgeschlossen [2]).

---

1) C. 10. X. de fide instrum. II. 22 „. . . satis est enim, si propter tabellionis auctoritatem, *qui suum officium fideliter adimplere praesumitur*, „*quum ad hoc ex juramento teneatur*“, tanta fides adhibeatur instrumento confecto, quanta foret duobus testibus adhibenda . . .“ C. 13. X. de praescr. II. 26.

2) C. 2. X. de probat. II. 19. „Sicut consuetudo laudabilis nulla debet novitate convelli, sic quod noscitur contra jus moribus introductum obvia ratione, debet dissolvi. Sane quoniam apud vos consuetum esse didicimus, ut, quum aliquis intentionem suam fundaverit instrumentis aut testibus introductis, ei sacramentum nihilominus deferatur, quod si subire noluerit, fides probationibus exhibitis non habetur; quod quum nulla sit ratione subnixum, sed manifeste legibus adversetur: nos, quum tunc demum ad hujusmodi sit suffragium recurrendum, quum aliae legitimae probationes deesse noscuntur, talem consuetudinem reprobamus, nec ullam habere firmitatem deinceps sancimus.“

c) Ist aber eine Urkunde keine materiell öffentliche, sondern eine blos formell öffentliche (mit anderen Worten: ist nicht der Inhalt auch von dem Aussteller in einer amtlichen Eigenschaft bekräftiget, sondern z. B. nur die Aussage einer dritten Person u. s. f. bekundet), so ist zwar aus den sub b. gegebenen Gründen gegen eine solche, die äußeren Kennzeichen der Echtheit enthaltende Urkunde auch der Beweis der Unechtheit durch Eidesdelation ausgeschlossen, nicht aber gegen den Inhalt, so weit dieser nicht auf der amtlichen Kenntniß des Ausstellers beruhet. Z. B. es bescheinigt ein Gericht, daß eine Person vor demselben dies oder jenes ausgesagt habe, und übersendet das aufgenommene Protokoll. Hier ist der Eid ausgeschlossen darüber: daß die Person das nicht vor Gericht ausgesagt habe, wohl aber zulässig darüber: daß diese Aussage selbst falsch sei.

d) Bei Privaturkunden muß der Gegner sich über die Echtheit erklären, zu welchem Ende ihm das Präjudiz gestellt wird, daß falls er sich nicht in einer gewissen Zeit oder in dem hierzu anberaumten Termine erkläre, dieselben für echt würden angenommen werden, recognitio ficta. Erkennt er dieselben ausdrücklich (recognitio expressa) oder durch concludente d. i. solche Handlungen an, welche nothwendig die Vermuthung erzeugen müssen, er halte sie für gültig, so findet selbstredend ein Gleiches statt. Eine recognitio tacita liegt z. B. vor, wenn Jemand sich selbst auf eine Urkunde beruft.

e) Bestreitet der Gegner (Product i. e. derjenige, gegen den die Urkunde producirt ist) die Echtheit, so muß der Beweisführer (Producent) diese beweisen: durch Zeugen, welche der Ausstellung beigewohnt haben, sei es als zugezogene, s. g. Instrumentszeugen, oder nicht, — oder durch Schriftenvergleichung (comparatio literarum) d. h. durch die von Sachverständigen anzustellende Prüfung dieser Handschrift mit der auf einer unbestritten vom Aussteller der bestrittenen herstammenden, — endlich entweder subsidiarisch oder neben den beiden angegebenen Beweismitteln durch den Eid.

V. Art der Beischaffung im Processe.

a) Edition der Urkunden. Es liegt in der Natur der Sache,

daß jeder Theil verpflichtet ist, dem anderen alle Urkunden vorzuzeigen, an welchen diesem entweder ein Recht zusteht, oder welche über das Rechtsverhältniß aufgenommen sind (z. B. eine Verlöbnißvertragsurkunde, welche Kläger im Besitz hat), oder aus denen der Angegriffene die Unrichtigkeit des Angriffes direct herleiten kann [1]); nicht minder versteht es sich von selbst, daß in Processen über die Gültigkeit einer Ehe beide Theile die absolute Verpflichtung haben, alle Urkunden, welche irgendwie zu Aufklärung der Sache dienen können, zu ediren. Außer den im Besitze von Parteien oder anderen Privaten befindlichen Urkunden müssen stets alle öffentlichen Urkunden, Gerichtsacten jeder Art, sofern sie auf die Entscheidung einen erweislichen oder vermuthlichen Einfluß haben können, edirt werden.

Verlangt Jemand eine Urkunde, so hat er entweder gleichzeitig mit der Klage oder jedenfalls bis zum Schlusse der Beweisfrist ein Gesuch darauf zu stellen. Grundlagen desselben sind: deutliche Bezeichnung der Urkunde und Nachweis seines Interesses daran. Diesen kann er durch Leistung des jusjurandum calumniae führen.

Das Editionsgesuch geht entweder a) wider den Gegner oder b) eine dritte Person; letzteres würde eine Incidentfrage bilden, welche beim Civilgerichte zu verhandeln wäre, an welches vom Ehegerichte das bezügliche Gesuch gestellt werden müßte. Das Civilgericht wird die Frage nach der ihm vorgeschriebenen Gerichtsordnung behandeln. Im ersteren Falle (sub a) ist ein doppeltes möglich: der Gegner räumt den Besitz ein, oder behauptet die Urkunde nicht zu besitzen, oder nicht mehr zu besitzen. Erklärt er, die Urkunde nicht zu besitzen oder nicht mehr zu haben, so muß er schwören (jusjurandum editionis): „daß er die Urkunde weder selbst besitze, noch wisse, wer sie habe, noch dieselbe gefährlicher Weise abhanden geschafft habe.“ Selbstverständlich

---

1) Das canonische Recht behandelt die Editionspflicht nicht weiter, sondern setzt dieselbe aus dem römischen Rechte als sich von selbst verstehend voraus, wie c. 12. X. de fide instrum. II. 22. ergibt. Offenbar irrelevante Urkunden oder diejenigen Partien von zu edirenden, welche durchaus über den Rechtsstreit nichts enthalten, sind kein Gegenstand der Editionspflicht: c. 5. X. de fide instrum. II. 22.

entgeht er diesem Eide, wenn er in Scheidungs- und Verlöbnißsachen die streitige, durch die Urkunde zu beweisende Thatsache einräumt, oder die vom Beweisführer etwa producirte Copie anerkennt; handelt es sich aber um eine Annullationsklage, so kann davon keine Rede sein. Ist dieser Eid geleistet, so liegt dem Beweisführer ob, den Beweis durch die übrigen Beweismittel zu erbringen. Verweigert der den Besitz einräumende Gegner die Herausgabe, so wird in Scheidungs- und Verlöbnißsachen die durch die Urkunde zu beweisende Thatsache für wahr, bez. die vorgelegte Abschrift für echt gehalten. In Annullationssachen werden Zwangsmaßregeln angewendet; führen diese zu keinem Resultate, so bleibt nur sonstiger Beweis übrig. Daß der Editionseid, wenn er zulässig ist, nicht zurückgeschoben werden kann, liegt auf der Hand, weil der zur Edition Verpflichtete sein eignes Wissen, der Gegner aber nur sein Meinen beschwören kann. Vergl. unten §. 57.

Ist von den Urkunden der nöthige Gebrauch gemacht, so wird eine legale Abschrift zu den Gerichtsacten gemacht, welche nach der Natur der Sache das Original ersetzt, und letzteres auf Ersuchen oder ex officio retradirt.

b) Production der Urkunden. Hat der Beweisführer die Urkunden selbst, so ist bereits angegeben (§. 31. und 46.), wann er dieselben beizubringen habe. In diesem wie im Falle sub a. wird ein Termin zur Production und Recognition angesetzt. Die bei Behörden beruhenden Acten werden ex officio eingefordert, bedürfen aber der Recognition nach dem Früheren nicht, obwohl im Termine gleichfalls die Parteien von deren Inhalt meistens in Kenntniß gesetzt werden.

f) Zeugen.

§. 51.

α. Begriff. Arten. Erfordernisse.

I. Begriff und Arten. Unter dem Worte Zeugen begreift man dritte d. i. in dem Rechtsstreite nicht befangene Personen, welche über eine im Verfahren streitige Thatsachen eine auf deren eigene sinnliche Wahrnehmung gestützte Aussage abgeben. Sie können sein testes privati, Privatzeugen, wenn sie nicht in irgend

einer amtlichen Eigenschaft die betreffende Thatsache wahrgenommen haben, testes publici, öffentliche Zeugen, wenn ihre Wahrnehmung in amtlicher Eigenschaft und bei Gelegenheit einer Amtsverrichtung gemacht ist [1]).

II. Erfordernisse der Zeugen. Da im Allgemeinen zu vermuthen ist, daß ein Jeder die erforderlichen Sinne habe, um eine Thatsache wahrzunehmen, da ferner für jeden eine Vermuthung streitet, so lange nicht Gründe für das Gegentheil vorliegen, daß er eine richtige Aussage abgebe; so ist die Zeugnißfähigkeit als Regel anzunehmen. Jedoch kann diese Vermuthung nur so weit Platz greifen, als nicht aus physischen oder rechtlichen (gesetzlichen) Gründen der Zeuge überhaupt unfähig ist, eine richtige Aussage zu machen, oder doch im besonderen Falle Umstände vorliegen, die einen Zweifel an seiner Aussage rechtfertigen.

a. Absolut ausgeschlossen aus physischen oder intellectuellen Gründen sind:

1) Kinder, weil ihnen nothwendig das Verständniß des Actes abgeht; desgleichen Unmündige. [2])
2) Personen, welche des Vernunftgebrauches beraubt sind: Wahnsinnige, Blödsinnige, Irre (sofern ihre fixe Idee mit den fraglichen Thatsachen in einem auch noch so losen Zusammenhange steht) u. s. f.

---

1) Beides ist offenbar verschieden. Z. B. ein Pfarrer, Bischof, der ohne Delegation in einer fremden Pfarre bez. Diöcese einer Eheschließung beiwohnt, kann in Betreff deren nur ein Privatzeugniß abgeben, weil er hier nur einfacher Privatzeuge war. Ist aber der Act innerhalb seines Sprengels (Pfarr-Diöcesansprengel) vor ihm geschlossen, so ist er unbedingt öffentlicher Zeuge, selbst wenn ein anderer delegirter Priester auch assistirt hätte, weil er hier in jedem Falle als parochus proprius wenigstens factisch und juristisch handelte, und weil eine solche Delegation durchaus unwesentlich und überflüssig ist.

2) C. 1. C. IV. qu. 2. et 3. „Ad testimonium autem *infra annos quatuordecim aetatis suae* non admittantur." Vergl. noch c. 14.—16. C. XXII. qu. 5. Die österr. Eheproceßordnung („Instructio") enthält über die Erfordernisse der Zeugen keine Vorschriften, sondern handelt nur über die Gründe, aus denen Zeugen verdächtig werden können, während sie in Betreff jener auf die Kirchengesetze verweist: §. 151.

3) Blinde, Taube u. ſ. f., wenn es für Wahrnehmung der Thatſache auf Sehen oder Hören ankommt. Es iſt jedoch hier manches Thatfrage. So wird z. B. ein Blinder bekunden können, ob eine Perſon, welche er durch langen Umgang an ihrer Sprache — wobei noch insbeſondere zu beachten iſt, daß bei ſolchen Perſonen die übrigen Sinne in der Regel ſchärfer ausgeprägt ſind — kennt, eine beſtimmte Ausſage gemacht habe, ein Tauber, der den Geſichtsſinn beſitzt, alles durch dieſen Wahrnehmbare bekunden können.

4) Perſonen, welche in einem Zuſtande ſich befinden, der zu jeder richtigen Mittheilung unfähig macht: Kranke in ſolcher Verfaſſung, Trunkene [1]) u. ſ. f. Taubſtumme ſind hierher nicht unbedingt zu rechnen, da nach dem jetzigen Stande des Taubſtummenunterrichtes ein ſicheres Vernehmen derſelben möglich iſt. Jedenfalls würden aber in einem ſolchen Falle Sachverſtändige (Lehrer von Taubſtummeninſtituten) zuzuziehen und alſo zugleich die Regeln des §. 56. zu beobachten ſein.

5) Diejenigen, welche zwar in ihrem gegenwärtigen Zuſtande zeugnißfähig ſind, jedoch die fragliche Thatſache nur bekunden können zufolge der Wahrnehmung in einer Zeit, wo ſie unfähig waren, eine den nothwendigen Anforderungen entſprechende Wahrnehmung zu machen. Ob dieſe Unfähigkeit vorliege, iſt danach zu entſcheiden, ob zur Zeit des behaupteten Ereignens der Thatſache einer der Gründe sub 1—4 vorlag. Deßhalb kann ein blind oder taub Gewordener unbedingt über das im früheren vollkommenen Zuſtande Wahrgenommene ausſagen. Insbeſondere iſt hier noch zu beachten, daß zwar ein Mündiger Zeugniß ablegen kann über ein während ſeiner Unmündigkeit (— aber nach zurückgelegter Kindheit, alſo zwiſchen dem vollendeten 7. und 14. Lebensjahre; denn die Zeugnißmündigkeit läuft bei beiden Geſchlechtern vom vollendeten 14. Jahre —) vorgefallenes Factum, jedoch aus den Umſtänden und ſeiner Individualität zu beurtheilen iſt, ob ſeiner Ausſage eine Glaubwürdigkeit beiwohne.

---

1) C. 16. C. XXII. qu. 5., c. 1. X. de test. II. 20. Die hier ausgeſprochene Forderung, daß der Zeuge völlig nüchtern („*jejunus*“) ſein müſſe, iſt durch allgemeinen Gerichtsgebrauch aufgegeben.

Deßhalb haben sowohl die Parteien, als in Annullationssachen der Richter von Amtswegen ein Recht, Einwendungen zu machen bez. die volle Glaubwürdigkeit nicht anzunehmen.

b) Unbedingt ausgeschlosssen durch das Gesetz sind:

1) die wegen Meineids Verurtheilten;

2) die wegen eines Verbrechens Verurtheilten, als dessen Folge eine Ehrlosigkeit sich einstellt, was jetzt der Fall ist bei allen mit s. g. entehrenden Strafen belegten;

3) die wegen dieser (sub 1 und 2) in Untersuchung Befindlichen, so lange dieselbe dauert und bis zu dem Momente, wo ihre Freisprechung erfolgt ist [1]).

Würde in Annullationssachen ein solches Verbrechen einem Zeugen vorgeworfen, so müßte, falls der Zeuge nothwendig wäre, das Verfahren von dem Ausfalle der Untersuchung abhängig gemacht werden. Diese wäre wenigstens in so weit anzustellen, als nöthig ist, um einen Verdacht herzustellen. In Scheidungs- und Verlöbnißsachen läge der Beweis demjenigen ob, welcher die Einrede entgegensetzt. Dieser müßte entweder dem Ehegrichter den Beweis liefern oder den Zeugen desfalls beim Strafrichter anzeigen.

4) Excommunicirte. [2])

5) Ehrlose. [3])

6) Bestochene Zeugen.

Weiber sind zwar vom canonischen Rechte von der Zeugenschaft im Allgemeinen ausgeschlossen [4]), jedoch in Annullationssachen ausdrücklich als Zeugen zugelassen. [5]) Der Grund liegt darin, daß ge-

---

1) Für die Punkte 1—3 sind die Quellen: c. 14. C. XXII. qu. 5., c. 7. 9. 9. 13. 54. X. de test. et attest. II. 20. c. 1. X. de except. II. 25., c. 16. X. de accusat. V. 1. c. 10. X. de verb. signif. V. 40.

2) C. 8. de sent. excomm. in 6⁰. V. II. „Decernimus, ut judices saeculares per censuram ecclesiasticam ab ecclesiasticis judicibus, canonica monitione praemissa, repellere excommunicatos ab agendo, patrocinando *et testificando* in suis curiis et judiciis compellantur.“

3) Can. 2. C. IV. qu. 2. et 3., c. 1. X. de test. II. 20. c. 47. 54 X. de test. II. 20., c. 1. X. de except. II. 25., u. a.

4) C. 17. C. XXXIII. qu. 5., c. 10. X. de V. S. V. 40.

5) C. 33. X. de test. et attest. II. 20., c. 3. X. qui matr. accusare poss. IV. 18.

rade in Ehesachen Weiber oft am besten zeugen können, z. B. als Verwandte ꝛc. Zudem sind Hebeammen, wie sich aus einer Menge von Quellenstellen ergibt, als Sachverständige absolut zuläßig. Wenn sie aber in Annullationsprocessen zuläßig sind, ist dies gewiß um so mehr der Fall in den übrigen Ehesachen. Es hat dies auch der allgemeine Gerichtsgebrauch angenommen, welcher auch in den geistlichen Gerichten Weiber zuläßt. Es dürfte demnach nicht dem entferntesten Zweifel unterliegen, daß Frauenspersonen, unter Voraussetzung der sonstigen Bedingungen überhaupt unbedingt zeugnißfähig sind.[1])

c) Neben der bisher behandelten absoluten Unfähigkeit gibt es noch eine s. g. relative, welche ihren Grund hat in einem besonderen Verhältnisse zu den im Processe befangenen Personen, oder auch zur Proceßsache selbst, wodurch die sonstige Glaubwürdigkeit des Zeugen in Zweifel gestellt, derselbe für verdächtig angesehen werden muß. Hierher gehören:

1) Verwandte und Verschwägerte in gerader Linie. Es kann jedoch dies bei Klagen wegen Nichtigkeit einer Ehe nur in besonderen Verhältnissen zur Anwendung kommen.[2]) Denn gerade für diejenigen Verhältnisse, welche sie am besten wissen müssen: Alter, Charakter, Verwandtschaft, Leben der Gatten u. s. f., gibt es in Ermangelung von Urkunden meist keine anderen Beweismittel. Hierzu kommt, daß der Rechtsbestand einer Ehe das Interesse der ganzen Gemeinschaft berührt, vor welchem das persönliche der Verwandten zurücktreten muß. Es sind deßhalb im Allgemeinen die Verwandten und Verschwä-

---

1) Uebrigens ist auch das canonische Recht in diesem Punkte durchaus schwankend, und läßt dieselben in wichtigen anderen Sachen auch zu, z. B. in c. 3. X. de test. II. 20. Das spätere römische Recht schloß nur öffentliche Dirnen aus.

Das canonische Recht — c. 24. 26. C. II. qu. 7., c. 1. X. de haeret. V. 7. schließt auch Juden und Ketzer vom Zeugnisse aus. Indessen hat das auf Ehesachen keine Anwendung, sobald andere Zeugen nicht da sind, oder nicht so gut aussagen können. Ja es können sogar solche auch der Eheschließung assistiren. Mein Handbuch des Eherechts S. 69.

2) C. 22. 24. X. de test. II. 20.

gerten nicht untüchtige Zeugen.[1]) Liegen aber besondere Umstände vor, welche die Glaubwürdigkeit der Verwandten als verdächtig erscheinen lassen, oder die Vermuthung begründen, es siege bei ihnen das Privatinteresse über die Rücksicht auf die Gesellschaft, so wird ihr Zeugniß je nach Lage der Sache untüchtig oder mindestens verdächtig.[2]) Jedoch müssen auch in solchen Fällen die Verwandten — und dasselbe gilt von „Allen, von welchen vorauszusetzen ist, daß sie über Umstände, welche auf die Frage der Gültigkeit Einfluß üben, wohl unterrichtet seien," — vernommen werden, „weil ihre Aussagen Vermuthungen begründen und den Weg zu weiteren Aufschlüssen eröffnen können." Instr. §. 157.

Ebenso können in Scheidungssachen solche Personen als Zeugen pro informatione vernommen werden (Instr. §. 218) und beweisen selbst, wenn der Theil, zu dessen Ungunsten sie aussagen — jedoch stets die Abwesenheit einer Collusion vorausgesetzt — keine Einwendungen gegen sie macht. (Instructio §. 223.)

---

1) Das sprechen deutlich aus c. 1. sqq. C. XXXV. qu. 6.; c. 3. X. qui matr. accus. poss. IV. 18. „Quod parentes, fratres et cognati utriusque sexus in testificatione suorum ad matrimonium conjungendum vel dirimendum admittantur, tam antiqua consuetudine quam legibus approbatur. Ideo enim maxime parentes, et, si defuerint parentes, proximiores admittuntur, quoniam unusquisque suam genealogiam cum testibus et chartis, tum etiam ex recitatione majorum scire laborat... Quod vero legitur: „pater non recipiatur in causa filii, nec filius in causa patris," in criminalibus causis et contractibus verum est, in matrimonio vero conjungendo et disjungendo ex ipsius conjugii praerogativa, et quia favorabilis res est, congrue admittuntur."

2) Solche Umstände sind die allgemeinen Gründe, welche Zeugen als verdächtig erscheinen lassen: Haß, Freundschaft, Vermögensinteresse; c. 5. X. de test. II. 20; z. B. wenn die Mutter durch ihr Zeugniß für eine Ehe einen Mann für die Tochter bekäme, der dieser in Hinsicht auf äußere Stellung weit überlegen wäre: c. 22. X. eod.

Dieses schreibt denn auch (mit Berufung auf c. 22. X. cit. u. c. 3. X. IV. 18. cit. in den Annotationes) vor die Instruction §. 155, welche §. 156 noch das besondere Moment für den Richter angibt, zu beachten, ob die Gatten die Ungültigkeit wollen oder nicht; denn in letzterem Falle ist eine Collusion nicht so leicht zu befürchten. Indeß ist vor Allem auch hier darauf zn sehen, ob nicht eine bloße Simulation vorliegt.

2) Personen, welche in Feindschaft oder besonderer Freundschaft zu einem Theile stehen. [1])

3) Personen, welche einen Vortheil aus ihrer Aussage hoffen, über ihre Aussagen sich mit den Parteien oder Mitzeugen verabredet, oder irgend ein persönliches Interesse an dem Ausgange haben. [2]) Deßgleichen, wer unaufgefordert sich zum Zeugnisse anbietet.

4) Personen, welche, obwohl ihnen die Eingehung einer Ehe bekannt war, das ihnen bekannte Hinderniß verschwiegen haben, können nicht gegen dieselbe zeugen. [3])

5) Personen, welche in einem Abhängigkeitsverhältnisse zu einem Theile stehen: Bedienstete, Dienstboten u. s. f.

Wenn jedoch ein Verhältniß dieser Art ungefähr beiden Gatten gegenüber gleich ist, entfällt der Verdachtsgrund (Instr. §. 154).

6) Die zur Verschwiegenheit amtlich Verpflichteten: Anwälte (Advokaten, Procuratoren) [4]), Geistliche über die sub sigillo confessionis ihnen bekannt gemachten Thatsachen. Bei einem solchen genügt es, daß er einfach erkläre, er könne über die fragliche Angelegenheit keine Aussage abgeben; unter Umständen auch Aerzte, Hebammen u. s. f. Jedoch — mit Ausschluß des in Betreff der Geistlichen Gesagten — kann hier eine Klage auf Nichtigkeit der Ehe nach der Natur der Sache leicht einen Unterschied begründen.

d) Verdächtigkeit. Endlich ermangelt das Zeugniß aller Derjenigen der vollen Glaubwürdigkeit, gegen welche man aus ihrem Charakter, Lebenswandel, Sitten, Beschäftigung u. s. f., selbst wenn sie nicht infam sind, doch mit Recht einen Einwand herleiten kann. Hierüber lassen sich keine speciellen Regeln aufstellen. Es gehören aber z. B. dahin: offenkundig unsittliche, liederliche Personen, durchaus irreligiöse, ferner z. B. Vagabunden, prodigi (i. e. gerichtlich erklärte Verschwender) u. s. f. Ob ihr Zeugniß einem Mangel ausgesetzt ist, kann nur im besonderen Falle aus den Umständen erkannt werden.

---

1) C. 5. X. de testibus II. 20.

2) C. 5. 6. 9. 10. X. de testibus et attestat. II 20.

3) C. 6. X. qui matr. accus. IV. 18.

4) C. 3. §. 19. C. IV. qu. 2. et 3., c. 3. de test. in 6°. II. 10.

§. 52.

β. Feststellung der Tüchtigkeit.

I. Alle absoluten Unfähigkeitsgründe (II. sub a und b §. 51.) hat der Richter ex officio geltend zu machen, folglich, wenn die Parteien solche Zeugen vorbringen, denselben die Zurückweisung per decretum kund zu geben. Natürlich können die Parteien in allen Fällen solches auch selbst thun. Der Defensor aber muß dies stets thun (§. 158. Instr.).

II. In Betreff der Verdachtsgründe kommt es darauf an, ob die Partei solche geltend macht oder nicht. Geschieht dies nicht, so ist in Richtigkeitssachen weder hinreichend, daß die Parteien und der Defensor keine Einwendung gemacht haben, noch genügt es, daß dem Richter nichts gegen die Zeugen Sprechendes bekannt ist, sondern derselbe muß die positive Ueberzeugung von deren unbedingter Glaubwürdigkeit haben (Instruction §§. 152, 165). In allen anderen Ehesachen hingegen gilt — das früher Gesagte stets beobachtet — die Aussage der Zeugen für glaubhaft, wenn keine Einwendungen gemacht sind (Instr. §. 223.).

III. Die Aussage eines Zeugen, welchen Jemand für sich producirt hat, muß er selbstredend unbedingt gegen sich gelten lassen; Niemand kann deshalb gegen die Person der von ihm selbst producirten Zeugen in diesem Processe Einwendungen erheben, es seien denn neue. Wohl kann er ihre Aussage angreifen.

IV. Endlich ist zu beachten, daß dadurch allein, daß ein Zeuge eine Thatsache bekundet, welche diesen selbst verdächtig macht und als Mitschuldiger erscheinen läßt, dieselbe noch nicht erbracht ist. [1]).

---

1) Also wenn z. B. derjenige, welcher als Mitschuldiger des Ehebruchs oder z. B. des incestus u. s. f. angegeben wird, diesen eingesteht, ist dadurch noch kein Beweis hergestellt: c. 10. X. de testibus II. 20. „. . Et nos tuam sententiam commendamus, eo, quod ille, qui eodem erat infectus crimine, inde contra eum testificari non posset, nullique de se confesso adversus alium in eodem crimine sit credendum." Wohl aber gibt eine solche Aussage einen Grund zur Vermuthung.

§. 53.

γ. Beweiskraft der Zeugenaussagen.

I. Einen vollkommenen Beweisgrund gibt nur ab die Aussage von tüchtigen und unverdächtigen Zeugen [1]), testes classici, die von verdächtigen, testes suspecti, kann nur einen Anhaltspunkt gewähren.

II. Vorbedingung der Beweiskraft der Aussage ist die vor der Einvernehmung stattfindende Ablegung eines (promissorischen) Eides, die Wahrheit sagen zu wollen [2]).

Befreit von der Eidesablegung sind nur diejenigen Personen, welche eine Thatsache auf Grund ihrer amtlichen Wahrnehmung hin versichern, indem solche dieselbe lediglich auf den von ihnen geleisteten Amtseid bekunden. (Vergl. jedoch unten §. 56. sub VI.). Ebenso versteht es sich von selbst, daß eine von einer Behörde ausgestellte Bescheinigung über einen Vorgang vor derselben nicht erst beschworen zu werden braucht, weil solche eine öffentliche Urkunde bildet, kein Zeugniß im technischen Sinne.

---

1) C. 1. X. de consanguin. IV. 14. „testes *circumspecti* et *omni exceptione majores.*"

2) Instr. §. 162; c. 20. C. III. qu. 9. c. 3. §. 37. C. IV. qu. 2. et 3., c. 5. 17. 39. 47. 51. X. de testibus. II. 20.

Der Eid ist Geistlichen und Frauen abzunehmen bei auf das Herz gelegter rechter Hand; jene sind dabei mit der Stola bekleidet. Laien (männliche) strecken die drei ersten Finger der rechten zum Haupte erhobenen Hand in die Höhe. Der Schwur wird Katholiken abgenommen auf das heil. Evangelium, bei dessen Erwähnung die linke Hand auf Initium Evangelii S. Johannis gelegt wird. Die Assertionsformel bei Protestanten lautet blos: „So wahr mir Gott helfe. Amen." Die österr. allg. Gerichtsordn. §. 164. schrieb vor, daß nur letztere Formel — abgesehen vom Judeneide — gebraucht werden solle. Das ist für die kath. Ehegerichte durch Instr. §. 162 abgeändert, kann aber offenbar für Nichtkatholiken beibehalten werden. — Außerdem ist vor einem Cruzifixe mit zwei brennenden Kerzen der Eid abzunehmen. — Ueber den Zeugeneid bei Juden richte man sich nach dem Hofdecrete vom 1. October 1846.

Erlassen werden kann der Eid in Annullationssachen nicht, weil hier der Richter absolute Sicherheit haben muß; wohl aber sind dazu die Parteien berechtigt in allen anderen Sachen. Ist derselbe erlassen, so gilt die Aussage für gleich wahr als eine beschworene [1]).

III. Weitere Voraussetzung ist, daß die Zeugen aus eigener Wissenschaft aussagen, indem nur hierdurch dem Richter eine Ueberzeugung verschafft werden kann. Keinen Beweisgrund gibt deshalb im Allgemeinen die Aussage von Zeugen, die nur ihre Meinung, ihr Fürwahrhalten bekunden, s. g. testes de credulitate. Diesen gleich stehen die Zeugen, welche nur von Andern über die fraglichen Thatsachen Etwas gehört haben, also nur vom Hörensagen bekunden können, s. g. testes de auditu [2]). Wohl aber können solche Personen und müssen oft einvernommen werden, um weitere Anhaltspunkte zu geben. Nicht minder können dieselben zur Begründung einer Vermuthung führen, wenn der geführte Beweis nicht vollkommen gelungen ist. Und endlich sind dieselben, wenn die Gültigkeit einer Ehe ventilirt wird, oft durchaus zulässige Zeugen [3]).

---

1) Siehe c. 39. X. de test. II. 20.

2) C. 15. C. III. qu. 9. „Testes per quamcunque scripturam testimonium non proferant, sed praesentes de his, quae noverunt et viderunt, veraciter testimonium dicant. Nec de aliis causis vel negotiis dicant testimonium, *nisi de his, quae sub praesentia eorum acta esse noscuntur.*"

3) Die einzelnen Regeln bez. Fingerzeige entnehme man aus folgenden Stellen: c. 5. X. de test. II. 20. läßt zum Beweise der Verwandtschaft 2 bis 3 Verwandte oder „totidem seniores et meliores loci ejusdem" zu; — c. 27. eod. läßt zum Beweise der copula carnalis zu „testes, qui se carnalis copulae conscios esse fatentur, sed de visu nihil affirmant," „testes de auditu" zu und sagt: „Respondemus, quod si testimonium conveniens de visu reddatur, vel etiam de auditu, et praesumtionem violentam fama consentiens subministret, ac alia legitima adminicula suffragentur, standum est testimonio juratorum. Etenim circumspectus judex atque discretus motum animi sui ex argumentis et testimoniis, quae rei aptiora esse compererit, confirmabit;" — c. 47. X. eod. „Licet ex quadam necessitate *praeter communem formam* olim fuerit institutum, *in consanguinitatis et affinitatis gradibus computandis valere testimonium de auditu*, quum propter brevem hominum vitam testes de visu deponere non valerent

IV. Alle Zeugenaussagen müssen in Person mündlich [1]) von dem Zeugen vor dem competenten (bez. dem hiermit beauftragten) Gerichte, jedoch nicht gerade nothwendig am Sitze des Gerichtes [2]), einzeln [3]) d. h. von dem einen Zeugen getrennt von

---

usque ad gradum septimum computando; quia tamen pluribus exemplis et certis experimentis didicimus, ex hoc multa pericula contra legitima provenisse conjugia, *statuimus, ne super hoc recipiantur de cetero testes de auditu*, quum jam quartum gradum prohibitio non excedat, *nisi* forte (a) personae graves exstiterint, quibus fides sit merito adhibenda, et (b) ante litem motam testificata didicerint ab antiquioribus quidem suis, non (c) utique ab uno, quum non sufficeret ille, si viveret, sed (d) duobus ad minus; nec ab infamibus et suspectis (e), sed a fide dignis et omni exceptione majoribus; quum satis videretur absurdum illos admitti, quorum repellerentur auctores. Nec tamen, si unus a pluribus, vel infames ab hominibus bonae famae acceperint quod testantur (f), tanquam plures et idonei testes debent admitti, quum etiam secundum ordinem solitum judiciorum non sufficiat unius testis assertio, etiamsi praesidali refulgeat dignitate, et actus legitimi sint infamibus interdicti. Testes autem hujusmodi (g) proprio juramento firmantes, quod ad ferendum testimonium in causa ipsa odio, amore, timore vel commodo non procedant (h), personas expressis nominibus, vel (i) demonstratione vel circumlocutione sufficienti disignent, et (k) ab utroque latere singulos gradus clara computatione destinguant, et in suo nihilominus juramento (l) concludant, se accepisse a suis majoribus quod deponant, et credere ita esse. Sed nec tales sufficiant, nisi (m) jurati deponant, se vidisse personas vel saltem in uno praedictorum graduum constitutas pro consanguineis se habere. Tolerabilius est enim, aliquos contra statuta hominum dimittere copulatos, quam conjunctos legitime contra statuta Domini separare.“ *Innocentius III.* in c. 52. Conc. Lateran. IV. a. 1215. Nur beim Zusammentreffen dieser Umstände können mithin testes de auditu von Gewicht sein. Handelt es sich um eine abzuschließende Ehe, so genügen solche und ein Gerücht stets, um dieselbe zu verhindern.

1) C. 15. C. III. qu. 8., c. 2. 37. 52. X. de test. II. 20, c. 2. X. qui matr. acc. IV. 18. u. a. m. Instruction §. 159. Ein schriftliches Zeugniß, welches nicht mündlich wiederholt wird, kann also nur ein bloßes adminiculum bilden, keinen Beweis.

2) Instruction §. 159. zusammen mit §. 146 und 225, wonach bei sehr entferntem Wohnsitze der Zeugen ein anderer Geistlicher beauftragt wird. c. 8 X. de testibus II. 20.

3) Instruction §. 164 c. 52. X. de test. II. 20. „. . Discretioni vestrae mandamus, quatenus testes, quos — duxerint producendos, examinare

den anderen, in Abwesenheit der Parteien [1]), zu Protokoll gegeben werden.

V. Die Aussagen müssen deutlich, klar und bestimmt, nicht schwankend, [2]) und frei von Widersprüchen sein [3]).

VI. Vollen Beweis gibt die übereinstimmende Aussage zweier classischer Zeugen [4]), welcher die übrigen hier behandelten nothwendigen Requisite beiwohnen.

Es thut aber keinen Eintrag, daß in Klagen auf Richtigkeit

---

sigillatim curetis cum ea diligentia, quae solet et debet in receptione testium adhiberi." Ueber die Art der Vernehmung enthält der Tit. X. de testibus n einer Menge von Kapiteln vortreffliche Anweisungen und Beispiele.

1) Instr. §§. 164. 218. 226. Es beruhet dies auf einem bis auf die Glossatoren zurückführenden allgemeinen Gerichtsgebrauche, welcher unbedingte Geltung erlangt hat. Das canonische Recht ließ (gleich dem römischen) in c. 2. 41. X. de test. II. 20. die Vernehmung vor sich gehen in Anwesenheit des Gegners. Ueber den Gerichtsgebrauch s. Devoti Instit. Lib. III. Tit. IX. § XVIII.

2) Ist etwas unklar, confus u, s. f., so muß die Frage noch einmal gestellt, ja oft das Verhör wiederholt werden: c. 48. 53. X. de test. II. 20. Eine solche Unklarheit liegt besonders dann vor, wenn der Schlüssel fehlt, der Zeuge nicht darlegt — wo dies nach Lage der Sache der Sache nöthig wäre — wie er zu der Aussage in dieser Weise komme. Dazu gehört, daß er erkläre: ob er selbst die Thatsache sah, hörte oder nicht; wenn er es vom Hörensagen hat, welche einzelne Umstände dabei seien u. s. f., wie sich aus den früher citirten Stellen ergiebt.

3) C. 9. X. de probat. II. 19. Wohl aber kann der Zeuge, ohne daß seiner Aussage Eintrag geschicht, in continenti eine gemachte Aussage korrigiren, in welchem Falle der Zusatz stets besonders hinzuschreiben ist, sei es am Schlusse, sei es an der Stelle des Protocolles, wo er die Berichtigung gemacht hat; verwerflich würde aber die Aussage, wenn die Abänderung nach einem längeren Zwischenraume stattfände, z. B. nach Schluß des Termins und Verlauf mehrerer Stunden. c. 7. X. de test. cogendis vel non II, 21. „. . . Quorum testimonia, si quandoquoque. non studiose, sed in proferendo erraverint, et se in continenti correxerint, reprobari non debent; secus autem erit, si correctioni suae interposuerint intervallum."

4) Instruction §. 165. §. 228. — c. 4. C. XXV. qu. 6. c. 9. X. de probat. II. 19.; c. 4. 5. 10. 22. 23. 28. 47. X. de testibus II. 20. Siehe mein Handbuch des Eherechts S 458. n. 30. und die dort angeführten Entscheidungen.

einer Ehe ein Zeuge zugleich als Denunciant aufgetreten ist, wenn die sonstigen Erfordernisse vorhanden sind [1]).

Sind mehr als zwei Zeugen beigebracht, so ist es nicht gerade nothwendig, mehre abzuhören, falls zwei bereits übereinstimmend das Factum bekundet haben. Indessen dürfte es bei Annullationsklagen dennoch gut sein, noch einige darüber hinaus abzuhören. Niemals aber ist es nöthig, ja sogar verboten, eine ganz überflüssige Menge abzuhören [2]).

§. 54.

δ. Verpflichtung zur Abgabe eines Zeugnisses.

Es ist zur Abgabe eines Zeugnisses Jeder verpflichtet, welchen der Richter dazu auffordert. Jedoch können zur eidlichen Ablegung nur fähige Personen genommen werden. Erscheint der vorgeladene Zeuge nicht, so ist er von Neuem zu laden und ernstlich zu ermahnen; hilft das nicht, so ist mit Zwang einzuschreiten. Als Mittel gibt das canonische Recht die Excommunication bei Laien, bei Clerikern Suspension, bei fortschreitender Contumaz, Excommunication und Deposition an. Sollte sich eine Weigerung ereignen, so ist jetzt einfach bei Laien das Civilgericht (bez. die Polizei) zu requiriren, den Zeugen zu einem festgesetzten Termine zu sistiren; bei Geistlichen würde man eventuell den Ordinarius angehen, damit solche im Wege der canonischen Censuren angehalten würden. Vermeint ein Zeuge einen Grund zur Verweigerung zu haben, so muß er erscheinen und diesen persönlichen vorbringen. Hierüber ist alsdann durch ein einfaches Decret zu entscheiden. Ein Versprechen, selbst ein eidliches, kein Zeugniß ablegen zu wollen, bindet nicht. Ist endlich der Zeuge körper-

1) Dies geht hervor aus c. 6. X. qui matr. accus. IV. 18. u. c. 4. X. de test. II. 20., so daß der Grundsatz in c. 1. C. IV. qu. 4. dadurch in diesen Sachen beseitigt ist. Vergl. mein Handbuch des Eherechts. S. 458. Man sehe die Ausführung des Panormitanus ad c. 6. X. cit.

Handelt es sich blos um Zurückweisung einer zu schließenden Ehe, so genügt das Zeugniß einer persona honesta oder ein glaubhaftes Gerücht: Instr. §. 106. — c. 22. X. de test. II. 22., c. 12. 27. X. de spons. IV. 1. c. 2. X. de cons. et aff. IV. 14.

2) Siehe c. 36. 37, X. de test. II. 20.

lich gehindert, zu erscheinen, so ist entweder das Verhör auszusetzen — z. B. bei schwer Erkrankten, wenn dieselben ohne Gefahr nicht vernommen werden können — oder ein Commissarius, wie bereits gesagt wurde, zur Abhörung abzuordnen [1]).

§. 55.

ε. Vernehmung der Zeugen.

Im Productionstermine werden

a) die Zeugen in Gegenwart der erschienenen Parteien, deren Ausbleiben jedoch nach erfolgter richtiger Vorladung die Vereidigung nicht hindert, nach vorheriger passender Vorstellung über die Heiligkeit des Eides sämmtlich vereidigt (natürlich in derselben Form nur die desselben Glaubens). Instr. §§. 162, 163, 225, 226. — Dieser Vorgang ist im Eingang des Protokolles zu vermerken und von den Anwesenden zu unterschreiben.

b) Hierauf müssen die Parteien und alle Zeugen außer einem abtreten. Nach Abhörung dieses Zeugen werden dann einzeln die folgenden vernommen. Können die Zeugen nicht gut auf einen Tag geladen werden, so sind mehrere Tagsatzungen anzuberaumen.

c) Die Vernehmung selbst findet zuerst statt über die s. g. Generalartikel, welche die Feststellung der Verhältnisse der Zeugen betreffen, ihre Glaubwürdigkeit sichern sollen. Diese beziehen sich auf: Namen, Stand, Alter, Verwandtschafts-, Schwägerschafts-, Dienst-, Abhängigkeits-Verhältnisse zu einer oder zu beiden Parteien — darauf ob Zeuge etwa Geschenke für seine Aussage erhalten — sich mit den Parteien oder Mitzeugen darüber beredet habe u. s. f. Es ist die bejahende Aussage des Zeugen in der von ihm abgegebenen Weise, deßgleichen seine Verneinung zu Protokoll zu nehmen.

d) Bei der sachlichen Vernehmung ist sich zu halten an die Reihenfolge der einzelnen Beweisartikel. Zu jedem Beweisartikel hat er nach Anleitung des Directoriums den Zeugen zu

---

1) Man sehe die einzelnen Stellen im Tit. X. de testibus cogendis vel non II. 21., dazu noch c. 18. X. de test. II. 20.

fragen; ist also dessen Vernehmuug darüber nicht verlangt, so hat sie auch nicht stattzufinden. Zugleich müssen in Betrff der einzelnen Beweisartikel genau die Fragestücke berücksichtigt werden. In dieser Ordnung sind alsdann auch die Antworten zu Protokoll zu nehmen; dieses braucht, da die Artikel und Fragestücke Theile der Acten sind, dieselben nicht wörtlich mit aufzunehmen, sondern kann sich darauf beziehen. Indessen ist bei complicirteren Beweisführungen eine Aufnahme der Fragen in's Protokoll wünschenswerth, was man in der Art bewerkstelligt, daß man auf der linken Spalte die Fragen, auf der rechten die Antworten niederschreibt. Neue Fragen darf der Commissär nur vorlegen, wenn ihm dies nothwendig erscheint, um die Glaubwürdigkeit des Zeugen besser festzustellen, oder Zweifel aufzuhellen [1]). Ergibt sich dem Commissär gegen die Wahrhaftigkeit des Zeugen ein erheblicher Verdacht, so darf er ihm darüber Vorhaltungen machen, und muß, wenn dadurch derselbe nicht behoben wird, den Zeugen entfernen, und seine Beobachtung im Protokolle bemerken [2]). Dieses ist aber vor dem Abtreten des Zeugen nach Vorlesung von demselben unterzeichnen zu lassen.

e) Die Anfertigung eines Zeugenrotulus [3]) ist vielleicht oft gut, keinesfalls aber im Eheprocesse durchaus nothwendig.

f) Nach beendetem Zeugenverhöre wird entweder eine Tagsatzung (Publikationstermin) angesetzt, zur Eröffnung und Mittheilung des Zeugenrotulus, der Aussagen, an die Parteien, welche davon nach Verlangen Abschrift erhalten; oder es werden die Aussagen, wenn die Vernehmung nur einen Termin gedauert,

---

1) C. 53. X. de testibus. II. 20.

2) C. 3. X. de causa poss. et propr. II. 12., c. 7. X. de testibus II. 20. Man vergleiche noch für die Art der Vernehmung überhaupt c. 37. 53. X. eod. tit.

3) C. 41. X. de test. II. 20. Derselbe besteht in einer Urkunde des Gerichts, worin die einzelnen Beweisartikel abgeschrieben, und zu jedem einzelnen durch wörtliche Abschrift aus den Verhörsprotokollen die Aussagen der einzelnen Zeugen nach der ordnungsmäßigen Reihenfolge notirt werden; dieser rotulus examinis testium pflegte mit dem Vernehmungsprotokoll versiegelt zu den Acten gelegt zu werden. Sein Zweck ist eigentlich die bessere Uebersicht des Verhörs.

denselben sofort nachher kundgemacht; oder endlich geschieht die Publikation auch durch bloße Zufertigung von Copieen an die Parteien [1]). Mit diesem Decrete wird ihnen zugleich aufgegeben, sich in einer festzusetzenden Frist über die Beweisführung und ihre allenfallsigen Resultate zu äußern.

g) Die Publication der Zeugenaussagen hat folgende Wirkungen:

1) Zeugen, seien es die bereits producirten oder neue, können über dieselben Artikel nicht mehr abgehört werden, außer wenn die frühere Aussage an Dunkelheit leidet, oder der Richter den einen oder andern Artikel übergangen hat [2]);

2) es können gegen die Person keine Einwendungen mehr erhoben werden, außer nach vorherigem Calumnieneide oder bei dem Zutreffen bestimmter Voraussetzungen [3]).

3) Eine Ausnahme besteht in beiderlei Hinsicht für die Annullationsklage [4]).

h) Sind Einwendungen von der einen oder anderen Partei eingelaufen, so werden diese zur Aeußerung dem Gegner mitgetheilt.

---

1) Instruction §. 164. 226. 230. 231. Siehe auch c. 15. 30. 41. X. de testibus II. 20.

2) Hierüber handelt cap. 17—19. 25. 26. 29. 31. 35. 36. 38. 42. 46. 48. 50. 53. X. de test. II. 20., Clem. 2. de testibus II. 8. u. a.

3) C. 31. X. de test. Praesentium auctoritate statuimus, ut, si quis post depositiones testium publicatas objicere voluerit in personas eorum, ei tunc tandem id liceat, *quum juramento firmaverit, quod ad hoc ex malitia non procedat: nisi* forsan ante publicationem *id fuerit protestatus*, vel ostendere poterit *quod post publicationem didicerit* quod objicit in personam. Ceterum, quum quis personas testium se velle post publicationem depositiouum repellere fuerit protestatus, si quid pro ipso dixerint, de facili non credatur."

4) Denn hier muß wegen der Natur der Sache zu jeder Zeit der Beweis angenommen werden. Vergl. c. 26. X. de test. II. 20., welches das Summarium freilich in anderem Sinne auffaßt. Daß auch die Praxis hier noch Zeugen zuließ, ersieht man aus *Andr. Gail* Practicar. Observation. (Edit. 3. Colon. Agripp. 1583. fol.) Lib. 1. observ. 112. num. 6: „Eadem distinctio observanda est quoad publicationem testium, utrum in causa matrimoniali, post publicationem novi testes *super iisdem vel directo contrariis articulis* produci possint: quia eo casu, *quo sententia non transierit in rem judicatam*, licitum est non solum post publicationem, set etiam conclusionem in causa alios testes producere."

i) Collision der Zeugenaussagen. Widersprechen sich die Zeugen, so geht nach der Natur der Sache das Zeugniß dessen, der ein Factum positiv bekundet, demjenigen vor, welcher es läugnet. Weiter enscheidet bei verschiedener Würdigkeit, welche aus der Persönlichkeit und den Umständen zu entnehmen ist, die größere Autorität, bei ganz gleicher Qualität der Zeugen die größere Anzahl derselben [1]).

§. 56.

g) Sachverständige.

I. Im Eheprocesse werden als Sachverständige, d. h. solche Zeugen, welche auf Grundlage besonderer Berufs- und Fachkenntnisse dem Richter nach ihrer Wahrnehmung eine Thatsache bekunden, in der Regel nur vorkommen (denn die Sachverständigen bei etwaiger Schriftenvergleichung u. dgl. kommen kaum in Betracht) Aerzte und Hebeammen [2]).

II. Die Experten haben die Natur wirklicher Zeugen, unterliegen daher in Betreff ihrer Fähigkeit den für diese gegebenen Regeln (Instr. §. 166). Es versteht sich aber von selbst, daß ein suspecter Kunstverständiger (aus dem Grunde sub III.) gar nicht angenommen wird.

III. Es steht den Parteien jederzeit frei, auf das Gutachten von Sachverständigen sich zu berufen. Ob aber ein solches erforderlich sei und das von den Parteien beigebrachte Gewicht habe, hat der Richter zu entscheiden. Diesem steht es deßhalb frei, von Amtswegen außer den von den Parteien vorgeschlagenen neue zuzuziehen; ja derselbe muß, sobald ein solches Gutachten erforderlich ist, von Amtswegen solche auswählen, entweder aus den vorgeschlagenen und von keiner Partei beanstandeten, oder andere [3]).

---

1) C. 32. X. de testibus II. 20. spricht diese Sätze deutlich aus.

2) Beispiele in c. 4. 5. C. XXVII. qu, 1., c. 4. 14. X. de probat. II. 19., c. 3. 6. 7. X. de frig. ac malef. IV. 15. Mein Handb. des Eherechts S. 94. ff.

3) Instruction §. 166. und 227. Vergl. das Weitere in meinem angeführten Handb. a. a. O.

IV. Ob der Sachverständige die nöthigen Kenntnisse habe, hat der Richter zu prüfen. Bei Personen, welche von Staatswegen als Aerzte, Chirurgen, oder Hebeammen angestellt sind, versteht sich dies von selbst.

V. Die Punkte und Art des Gutachtens hat der Richter, so weit dies ohne technische Kenntnisse angeht, genau festzustellen, in Annullationssachen mit Zuziehung des Defensors (Instr. §§. cit.).

VI. Ueber die Vereidigung und Beweiskraft der Gutachten, welche stets schriftlich einzureichen sind (Instr. a. a. O.), gilt das bei den Zeugen Gesagte[1]). Ein Sachverständiger, welcher einen Amtseid geleistet hat, kann seine Aussage auf diesen abgeben, außer in Annullationssachen, wo stets eine besondere Vereidigung erforderlich ist (Instr. §. 167).

VII. Weichen die Gutachten von einander ab, so zieht der Richter noch einen, bez. mehre zu. Im Allgemeinen genügen zwei, im Falle relativer Impotenz sind drei erforderlich; die angeblich impotente Person kann stets die Zuziehung des dritten verlangen (Instr. §. 174.).

VIII. Ueber die Art und Weise, wie die Untersuchung durch die Sachverständigen stattzufinden habe, enthält weder das canonische Recht noch die Instruction eine nähere Anweisung. Dieselbe ergibt sich aber leicht aus der Natur der Sache und der Analogie der Zeugenvernehmung. Es dürfte aber der folgende, in der Praxis des Prager Ehegerichts bereits angewendete Modus sich als der einfachste empfehlen.

---

1) In der Eidesformel ist nur statt der Form für gewöhnliche Zeugen zu setzen: „daß ich . . . das von mir geforderte Gutachten meiner Kenntniß und Erfahrung gemäß nach sorgfältiger Prüfung unparteiisch und gewissenhaft abgeben werde. So wahr" u. s. f.

Für den früher erwähnten Augenschein ist im Eheprocesse kein Platz. Ein solcher liegt allerdings in dem sachverständigen Gutachten, hat nur deßhalb einen anderen Charakter, weil ihn das Gericht nicht selbst vorgenommen hat. Abgesehen von den Fällen, wo ein solches Gutachten vorkommt, läßt sich der Fall der Nothwendigkeit eines Augenscheins nicht leicht im Eheprocesse denken. Daß man nur moralische, erprobte, verständige, in gutem Rufe stehende Experten zuziehen muß, braucht kaum gesagt zu werden. Siehe noch Instr. §. 166.

Der Referent (Untersuchungs-Commissär) schlägt dem Ehegerichte die Sachverständigen vor, welches dieselben approbirt. Dieses ist in Annullationssachen nöthig (Instr. §. 166.), in anderen Sachen zwar nicht vorgeschrieben (Instr. §. 227.), aber offenbar gut. Hierauf theilt der Commissär die Namen derselben den Parteien mit unter der Auflage, binnen einer Frist (wozu 8 Tage hinreichen) sich darüber zu erklären, ob sie gegen dieselben Einwendungen erheben wollen. Solches hat auch dem Defensor zu geschehen. Instr. §. 158. u. 166. Werden keine Einwendungen gemacht, oder sind die gemachten vom Ehegerichte verworfen (Instr. §§. 151. 158. 227.), so fordert der Commissär die Sachverständigen auf, sich in einer gestellten Frist darüber zu erklären, ob sie das Mandat übernehmen wollen. Liegt kein Grund zur Vermuthung vor, daß gegründete Einwendungen werden erhoben können, so kann diese Aufforderung auch früher geschehen. — Sodann setzt der Commissär einen Termin zur Vereidigung und Untersuchung an, ladet die Parteien (und den Defensor) hierzu, läßt nach geschehener Vereidigung die nicht zu untersuchende Partei nach Unterzeichnung des Protokolls abtreten, hält sich mit dem Sekretär (und Defensor) während der Untersuchung in einem anderen Lokale (Nebenzimmer) auf und läßt nach geschehener Untersuchung das Protokoll von der untersuchenden Partei gleichfalls unterschreiben. Darauf wird entweder der Befund zu Protokoll genommen, oder, falls die Sachverständigen auch diesen schriftlich nebst dem Gutachten einreichen wollen, das Protokoll gefertigt. Es braucht aber offenbar die Untersuchung durch die Sachverständigen nicht nothwendig zur Gültigkeit des Verfahrens auf diese commissionelle Art vorgenommen zu werden, weil dies nirgends bei Strafe der Nichtigkeit vorgeschrieben ist. Die Instruction wird den Sachverständigen mit der Vorladung zugefertigt. Man entwerfe dieselbe möglichst klar und unter Hinweisung auf die Rechtssätze, worauf es ankommt, und deren Kenntniß man nicht gut voraussetzen kann. Im Anhange findet man ein Muster einer von mir entworfenen in einem praktischen Falle zur Anwendung gekommenen nebst den übrigen Dekreten.

§. 57.

h) Der Eid.

Das häufigste Beweismittel in Civilsachen, in Ehesachen jedoch aus naheliegenden Gründen seltene bildet der Eid.

I. Begriff und Arten. Eid, jusjurandum, juramentum, sacramentum bedeutet eine feierliche Anrufung Gottes zum Zeugniß für die Wahrheit einer Aussage. Dies kann nun enthalten

a) Die Bezeugung, Versicherung von der Wahrheit einer bestimmten Thatsache — jusjurandum assertorium, Versicherungseid. Dieser kommt für uns nur als gerichtlicher, jusj. judiciale, d. h. ein vor Gericht abgelegter, in Betracht, kann dann aber sein ein jusj. de veritate, jusj. de credulitate, jusj. de ignorantia, je nachdem das eigene, positive Wissen, oder die Meinung, oder das Nichtwissen des Schwörenden Gegenstand der Versicherung ist. Im Eheprocesse kommen die beiden letzteren Arten selten zur Anwendung, weil es in der Regel hier sich um eigene Thatsachen handelt, über welche der Wahrheitseid gefordert werden kann.

b) Das Versprechen, eine bestimmte Obliegenheit gewissenhaft erfüllen zu wollen, jusj. promissorium. Ein solches enthält der Zeugeneid, Sachverständigeneid, desgleichen der richerliche u. s. f., worüber hier nicht mehr zu reden ist. Es kann nun aber je nach der Art, wie es zum Eide im Processe kommt, der assertorische unterschieden werden:

c) In den freiwilligen, jusj. voluntarium, und nothwendigen, necessarium, je nachdem die eine oder andere Partei aus freiem Antriebe den Eid dem Gegner anbietet zum Beweise ihrer Behauptung, — oder der Richter auf die Abschwörung eines Eides erkennt, weil ihm nicht voller Beweis geliefert ist. An dieser Stelle kann nur von dem freiwilligen aus dem Grunde die Rede sein, weil dieser allein für den Richter ein wirkliches Beweismittel ist, während der nothwendige den Abgang von Beweismitteln zur Voraussetzung hat, mithin ein reines Ergänzungsmittel bildet und somit beim Erkenntnisse seinen Platz findet.

Dieser freiwillige Eid hat zur Voraussetzung einen Antrag des Beweisführers, heißt Schiedseid, weil nach älterer Auffassung der Eid gleichsam als ein Vergleich den Rechtsstreit schlichten soll, oder Haupteid, indem durch ihn die streitige Thatsache,

von deren Existenz die Entscheidung abhängt, erbracht werden soll [1]).

II. Charakter. Das im Eide unbedingt vorwiegende Element ist der Eindruck, welchen eine ernste, mit Feierlichkeiten vorbereitete, unter Feierlichkeiten vor sich gehende, mit directer Nennung des göttlichen Namens ausgesprochene Betheuerung der Wahrheit auf das Gewissen des Schwörenden machen soll. Dieser soll hierdurch veranlaßt werden, zu prüfen, ob er das läugnen könne, dessen Gegentheil der Andere behauptet; er soll dadurch in sich gehen und, wenn sein Gewissen nicht ein reines, ruhiges ist, wenn er nicht kühn dem allwissenden und allmächtigen Gotte gegenüber seine Behauptungen rechtfertigen kann, sich bewogen finden, die vom Gegner behauptete Thatsache einzuräumen. Somit ist es die Heiligkeit des Eides, welche Partei und Richter leiten müssen; jene darf mithin kein Spiel mit demselben treiben, dieser muß darüber wachen, daß nur dann zu der wirklichen Anwendung geschritten werde, wenn kein anderes Mittel übrig bleibt. [2]). Daraus folgt zweierlei:

---

1) Es gibt noch s. g. Nebeneide, d. h. über Punkte, wodurch Nebensachen, besonders processualische Fragen entschieden werden. Hierher gehört der Gefährdeeid (jusj. calumniae), Armeneid jusj. paupertatis, j. diffessionis, editionis u. s. f., worüber theils bereits gehandelt ist, und die theils hier nicht in Betracht kommen.

Es kann nicht auffallen, daß gerade dem Eide, dessen proceßrechtliche Theorie bei dem Abgange ausdrücklicher Quellenbelege für so manche nicht casuistische, sondern principielle Sätze nicht nur große Lücken darbietet, sondern überhaupt durchaus noch erschöpfender Behandlung entbehrt, eine verhältnißmäßig sehr kurze Darstellung gewidmet ist, wenn man nur erwägen will, daß derselbe bei der wichtigsten Klasse von Eheprocessen unbedingt ausgeschlossen ist, und bei der übrigen wegen der aus natürlichen Ursachen vorhandenen Erbitterung unter den Parteien nur beim Abgange aller anderen Beweismittel angewandt wird, was die Folge hat, daß die schwierigen Fälle der Gewissensvertretung u. s. f., nicht leicht vorkommen können.

2) Nach der Natur der Sache kann die hier exponirte Beschaffenheit des Eides nicht so sehr durch Quellenaussprüche bewiesen, als vielmehr nur aus der christlichen Anschauung überhaupt gefühlt werden. Die juristische Natur des Eides im heutigen Processe ergibt sich daraus von selbst und wird sich in den einzelnen Sätzen als wahr ergeben. Die Heiligkeit des Eides leuchtet besonders ein aus Causa XXII. qu. I. und den einzelnen Stellen im Tit. X. de jurejurando II. 24.

a) Daß der Eidesantrag keinen Antrag auf einen eigentlichen Vergleich enthält, noch den Gegner zum Schiedsrichter in eigener Sache macht. Es ist ja gerade das Charakter des Eides, daß durch die Heiligkeit der Form der Parteiaussage diese für den Richter ein Mittel bildet, wodurch er die Ueberzeugung von deren Richtigkeit erhält. Der Antrag enthält aber nothwendig auf Seiten des Antragenden ein Zugeständniß dessen, was der Gegner beschwören soll, weil es nicht angeht, anzunehmen, daß Jemand von einem Anderen verlange: dieser solle bei Gott eine Thatsache für unwahr erklären, welche wahr sei. Zweck des Antrags ist folglich auch bei dem Gegner ein Zugeständniß der auf den Eid gesetzten Thatsache. Hierdurch ist aber von selbst gerechtfertigt, daß das canonische Recht dem Delaten gestattet, vom Antragenden die eidliche Versicherung zu fordern: er trage den Eid nicht aus Gefährde i. e. gegen besseres Wissen an (juramentum calumniae).

b) Ist der Eid geschworen, so kann über dieses Factum kein directer Gegenbeweis mehr möglich sein, es werde denn zugleich bewiesen, der Schwörende habe das Gegentheil nicht wissen können. Denn hätte er die abgeläugnete Thatsache gewußt oder wissen müssen, und es wäre dies bewiesen: so läge ein Meineid vor. Mit Abnahme des Eides kann folglich nicht verfahren werden, wie bei anderen Beweismitteln, sondern es muß derselbe durch richterliches Urtheil auferlegt werden.

III. Zulässigkeit.

a) Unbedingt unzulässig ist der Eidesantrag in Klagen auf Richtigkeit einer Ehe. Denn um die Richtigkeit einer Ehe zu beweisen, ist, wie oben gezeigt wurde (§. 49), das Geständniß der Parteien unbedingt ausgeschlossen; folglich kann nach dem so eben (sub II.) Gesagten auch der Eidesantrag nicht stattfinden [1]). Wollte man aber auch in dem Eidesantrage einen

---

1) C. 5. X. de eo qui cognovit IV. 13, c. 2. X. de probat. II. 19. (S. 162 Anm. 2.) Die Theorie von Bayer Vorlesungen S. 882 f. ist auch in der neuesten (8.) Auflage nicht ganz klar, da sie noch immer in gewisser Beziehung eine Vermischung zwischen dem Eide als Beweismittel

Vergleichsantrag erblicken, und somit von der Anschauung ausgehen, daß die factische Entscheidung gleichsam dem Gegner als Richter in eigener Sache überlassen, dieser somit zum (einzigen) Schiedsricher, arbiter, gemacht werde: so wäre der Eidesantrag, weil über die Gültigkeit einer Ehe, welche der Privatdisposition nicht überlassen sein kann, sondern das Interesse der Kirche, der Gesellschaft selbst berührt (§. 6.), kein Vergleich stattfinden kann, auch hier ebenso unbedingt ausgeschlossen aus inneren Gründen und positiv gesetzlicher Bestimmung[1]).

(dem Haupt-Schiedseide), wovon hier die Rede ist, und dem Eide als Ergänzungsmittel (dem nothwendigen Eide) enthält. Vgl. mein Handbuch des Eherechts S. 496 f., dessen Ansicht: als enthalte der Eidesantrag einen Vergleichsantrag ich aber jetzt als eine irrige ansehe. Ich habe mich früher theils durch die gleich anzuführenden Stellen, theils durch die große Einstimmigkeit der Canonisten, älteren und neueren Processualisten zu jener Annahme verleiten lassen. Die richtige Ansicht hat Osterloh a. a. O. I. S. 383 fg. Es wäre nur zu wünschen gewesen, daß er dieselbe näher ausgeführt hätte, weil sie aus den von ihm angeführten Belegen sich nicht direct ergibt.

1) C. 11. X. de transactionibus I. 36. „Poteris etiam ad componendum interponere partes tuas, et interdum aliquid severitati detrahere, prout, statu imperii et excedentium multitudine provida deliberatione pensatis, videris expedire: exceptis nimirum casibus, qui *compositionis* sive dispensationis remedium non admittunt, *utpote conjugii sacramentum*, quod, quum non solum apud Latinos et Graecos, sed etiam apud fideles et infideles exsistat, a severitate canonica circa illud recedere non licebit..“ c. 9. X. de in integr. rest. I. 41. „...In *matrimoniali* quoque, liberali vel criminali causa, quum majores judices exigant, *arbiter nequit assumi.*“ — Positiv schließt denn auch den Eid aus die *Instructio* §. 169 ff. Wenn dieselbe aber im §. 171. den Eid bei s. g. impedimentis *juris privati* zuläßt, so ist hierdurch keine Ausnahme geschaffen. Denn offenbar denkt dieselbe hier nicht an den deferirten, sondern den vom Richter auferlegten Eid, wie §. 170. und 175. ergeben. Daß sie das Wort Beweis gebraucht, thut dem keinen Eintrag, indem ja auch der Eid als Ergänzungsmittel (der nothwendige) Beweis bildet. Vergl. noch §. 200. Ebenso macht auch §. 170. keine Ausnahme. Denn daraus, daß in demselben „ein Eid des die Ehe bestreitenden Gatten,“ also des Klägers, möglicherweise zugelassen wird, ergibt sich, daß hier von einem vom Richter auferlegten die Rede ist, welcher stattfinden kann bei halbem Beweise durch den Kläger. Sodann aber fällt ein solcher Eid nicht einmal unter den hier betrachteten Gesichtspunkt. Denn ein Eid „zum Beweise eines Umstandes, von

b) Unbedingt zulässig ist der Eidesantrag in Verlöbnißsachen aus den §. 6. und 49. entwickelten und den im Vorhergehenden liegenden Gründen.

c) In Scheidungssachen ist an sich der Eid durchaus zulässig, wie sich aus dem §. 49. und §. 6. Gesagten ergibt. Jedoch muß wohl auf der einen Seite die Wichtigkeit des Eides auf der anderen die nahe Gefahr des Meineides im Auge behalten werden [1]). Schwerlich aber kann man hier den Haupteid als alleiniges Beweismittel anders zulassen, als wenn Umstände vorliegen, welche an der Nichtexistenz einer Collusion jeden Zweifel ausschließen.

IV. Fähig den Eid anzutragen sind die Personen, welche fähig sind, selbstständig zu klagen (§. 22.); Mandatare bedürfen dazu stets eines Specialmandates [2]). Ein Meineidiger ist zwar durch kein Gesetz von dem Rechte der Delation ausgeschlossen. Diese ist aber wirkungslos, sobald der Delat den Eid zurückschiebt oder vom Deferenten den Gefährdeeid fordert, weil der Meineidige nicht schwören kann.

Außer Meineidigen können in Ehesachen keine Personen vorkommen, die an sich unfähig wären, daß ihnen der Eid angetragen

---

welchem das Bestreitungsrecht abhängt" ist ja kein Eid über eine Thatsache, von welcher die Gültigkeit der Ehe abhängt, und nur über solche findet kein Eidesantrag statt. Z. B. Jemand ist gezwungen worden eine Ehe zu schließen; er stellt aber vor Ablauf von 6 Monaten nach Eingehung der Ehe die Nullitätsklage an; es wird ihm entgegengesetzt, daß er den Beischlaf wissentlich gepflogen, nachdem die zwingende Handlung mit ihren Folgen fortgefallen sei. Wäre dies erwiesen, so fiele nach §. 116. sein Bestreitungsrecht fort. Nun ist es freilich nach allen Beweisregeln nur Sache des Klägers, nachzuweisen, daß eine Furcht einflößende Handlung (bez. Zustand) da gewesen. Hat er nun die Furcht bewiesen, es liegen aber Umstände vor, welche glauben machen, der Gezwungene sei von einem bestimmten Momente an von der Furcht befreit gewesen, so muß derselbe Gründe nachweisen, welche diese Vermuthung umstoßen, mithin sein Bestreitungsrecht evident stellen. Wird ihm zu diesem Behufe möglicherweise ein Eid auferlegt, so hat er durch diesen zwar sich die Möglichkeit gewahrt, daß die Nichtigkeit ausgesprochen werden kann, hiervon ist aber der Beweis der Furcht und des Zwanges sehr verschieden.

1) Instruction §. 233. Vgl. das. §. 232.

2) C. 4. de procuratoribus in 6°. Vgl. oben §. 27.

würde. Die Praxis und Theorie nimmt auch mit Recht an, daß einem Meineidigen der Eid deferirt werden könne, derselbe jedoch verpflichtet sei, sein Gewissen mit Beweis zu vertreten (Num. VII.) oder den Eid zurückzuschieben.[1])

Von selbst versteht sich, daß der Eid nicht geschworen werden darf in einem Zustande, welcher die ruhige Ueberlegung nimmt, somit die Wichtigkeit des Actes nicht einsehen läßt: wie Trunkenheit, eine die ruhige Ueberlegung störende Krankheit u. dgl.

V. Ein Eid darf vom Richter nur zugelassen werden, wenn derselbe betrifft äußere (sinnlich wahrnehmbare) Thatsachen, welche für die Entscheidung wirklich erheblich[2]) und nicht schon hinlänglich bewiesen sind[3]); ferner nur unter der Bedingung, daß er nicht mit anderen Eiden, welche in diesem Processe oder auch in anderen Processen, aber zwischen denselben Personen geschworen sind, collidire, weil sonst einer nothwendig falsch wäre. Daraus folgt von selbst, daß erst die sonstigen beigebrachten Beweismittel müssen erschöpft sein, und erst wenn sie nicht ausreichen, auf den Eid zu erkennen ist[4]).

VI. In Betreff der Zeit, binnen der die Delation stattfinden müsse, gelten die gewöhnlichen Grundsätze. Bis zur Abschwörung oder bis zur Rechtskraft des den Eid auferlegenden Erkenntnisses kann der Deferent den Eid zurücknehmen, dann aber später nicht mehr dazu greifen, auch andere Beweismittel nur in dem Falle noch beibringen, wenn die Beweisfrist noch nicht abgelaufen ist. Der Deferent kann die Eidesformel angeben, dem Gegner stehen Einwendungen frei. In jedem Falle aber setzt der Richter die Formel fest, wobei es freilich den Parteien gestattet ist, gegen die Formel in der Berufung Aussetzungen zu machen.

VII. Der Delat hat das Recht: entweder

a) darzuthun, daß der Eid überflüssig, der Beweis der Thatsachen

---

1) Bayer Vorträge S. 881, Osterloh Lehrbuch I. S. 387 fg. Die österr. allgemeine Ger. Ord. §. 203 ff. schließt die Meineidigen nicht aus, weshalb sie in der Praxis unbedingt zugelassen werden.

2) C. 26. X. de jurejurando: „...sic profecto, *quum necessitas exigit*, pro re vera, licita et honesta, potest secure jurari . . ."

3) C. 2. X. de probationibus II. 19.

4) 2. X. de probationibus II. 19. (S. 162 Anm. 2.)

vielmehr bereits erbracht sei oder durch die sonstigen angegebenen Beweismittel erbracht werden könne, was man Gewissensvertretung nennt, probatio pro exoneranda conscientia;[1]) — oder

b) gegen die Statthaftigkeit des Eides überhaupt Einreden aus der Person des Deferenten oder der Sache selbst zu erheben; — oder

c) den Eid ausdrücklich anzunehmen, acceptatio juramenti, Eidesannahme, — oder endlich

d) dem Deferenten dessen Ablegung zu überlassen, relatio juramenti, Zurückschiebung[2]).

Zur Erklärung wird dem Delaten eine peremptorische Frist gesetzt. Läßt er diese fruchtlos verstreichen, so gilt nach vorheriger Ungehorsamsbeschuldigung die auf den Eid gestellte Behauptung des Deferenten für wahr, in so weit nicht etwa der Delat bereits zu gehöriger Zeit selbstständige Angriffe gemacht hat und diese bewiesen werden. Der Delat kann, wenn ihm die Gewissensvertretung mißlingt, noch zum deferirten Eide greifen; die Gewissensvertretung ist aber nur zulässig, so lange die Beweisfrist nicht abgelaufen ist. Der Relat muß den Eid annehmen sub poena confessi, ohne sein Gewissen durch Beweis vertreten zu können, er muß, wie sich von selbst ergibt, die Wahrheit der vorgebrachten Behauptungen beschwören.

Wird ein rechtskräftig auferlegter Eid nicht geschworen, so gilt das Gegentheil für vollständig bewiesen.

VIII. Die Verhandlung über den Haupteid findet in derselben Weise statt, welche bei den übrigen Beweismitteln angegeben ist; die Abschwörung selbst setzt die Rechtskraft des Erkenntnisses voraus.

E. Schlußverfahren.

§. 58.

I. Ist das Zeugenverhör geschlossen, die Aussagen publicirt, die Gutachten der Sachverständigen eingelaufen und mitgetheilt u. s. f.,

---

1) Eine solche liegt in dem in c. 2. X. de probationibus angeführten Einwande, und wird dort als zulässig erklärt.

2) C. 36. X. de jurejurando. „Juramentum a te parti delatum, nisi justa de causa, non potuit recusari, quamvis, quod in judicio a parte parti defertur, recusari possit licite *ac referri* . . .“

so wird dem Gegner des Beweisführers eine peremptorische Frist gesetzt, innerhalb deren er seine Angriffe und Deductionen gegen den Beweis machen muß; diese s. g. Impugnationsschrift, Beweisanfechtungsschrift, wird dem Beweisführer unter Ansetzung einer peremptorischen Frist von derselben Dauer zur Einreichung der s. g. Salvations-, Deductions-, Beweisausführungsschrift mitgetheilt [1]). Daß in Annullationssachen auch jetzt noch Nova beigebracht werden dürfen, versteht sich von selbst; in anderen Sachen kann dies aber nur unter den früher angegebenen Bedingungen geschehen [2]).

Hierauf findet der Actenschluß statt, der aber in Ehesachen nur die einfache Verfügung bildet, daß die Acten zum Spruche reif seien. Es wird nunmehr das Referat entworfen, die Acten sodann je nach der besonderen Praxis des Collegiums entweder blos dem Correferenten zur Prüfung von Referat und Votum und Entwerfung eines besonderen im Falle der Abweichung oder sämmtlichen Mitgliedern zur Information für die Fällung des Erkenntnisses mitgetheilt.

§. 59.

F. Enderkenntniß. [3])

1. In Annullationssachen (Instr. §. 178) stets, in Scheidungssachen (§. 237. der Instr.) und überhaupt dann, wenn der Bischof dies für nöthig erachtet und allgemein oder in einem besonderen Falle vorgeschrieben hat, muß das Collegium auf die gewöhnliche

---

1) Die Instr. §. 176. schreibt in Annullationssachen 8 Tage vor; diese Frist kann aus Gründen verlängert werden, jedoch nicht über das strenge Bedürfniß hinaus. §. 231. überläßt in Scheidungssachen die Frist dem Richter.

2) C. 5. X. de causa possess. II. 12, c. 9. X. de fide instrument. II. 22.

3) Da im Gegensatze des älteren canonischen Rechtes (in c. 12. de appellat. in 6^{0} II. 15.) das neuere Recht nur eine Appellation zuläßt „a definitiva (scil. sententia) vel a definitivae vim habente, et cujus gravamen per appellationem a definitiva reparari nequeat" (cap. 20. de ref. Sess. XXIV. Conc. Trid.), durch die Praxis aber die Entscheidung über solche Punkte entweder mit dem Haupturtheile verbunden wird oder selbst den Gegenstand eines eigenen der Rechtskraft fähigen Schlußerkenntnisses bildet, so braucht hier nur des Besonderen über das Enderkenntniß und die Appellation dagegen gehandelt zu werden.

Art und Weise (Num. II.) zuerst einen bloßen Urtheilsentwurf nebst Gründen abfassen. Dieser wird am zweckmäßigsten durch den Referenten dem Ordinarius vorgelegt, damit derselbe das Verfahren prüfen, und, wenn er irgend etwas mangelhaft findet, diejenigen Anordnungen treffen könne, welche er für nöthig erachtet. Sind diese ausgeführt, so hat das Gericht von neuem an den Ordinarius Bericht zu erstatten. Findet dieser alsdann nichts mehr zu erinnern, so ist der Entwurf als Erkenntniß, sententia, abzufassen.

II. Die Entscheidung wird durch absolute Stimmenmehrheit gefällt. Nach der Natur der Sache votirt der Referent zuerst. Es steht nichts entgegen, daß ein Rath sein bereits abgegebenes Votum, bewogen durch die Gründe eines anderen Votanten, ändere. Jede Aenderung hört aber auf, sobald der Präses das Resultat der mehren Vota als Conclusum erklärt hat.

III. Die Urtheilsfällung findet statt durch mündliche Abstimmung in einer Sitzung des Collegiums in Abwesenheit der Parteien, welche zu derselben auch nicht einmal geladen werden.[1]). Publicirt wird das Erkenntniß durch die Zustellung durch den Rathsdiener und Mittheilung einer Ausfertigung (Abschrift des Erkenntnisses in beglaubigter Form) an beide Parteien[2]). Ueber diese Insinuation sehe man noch oben §. 18. sub III.

---

1) Die älteren canonischen Vorschriften in Tit. X. de sententia et re judicata II. 27. beziehen sich auf den ordentlichen Proceß, und brauchen im summarischen nicht nothwendig beobachtet zu werden. Nach Clem. 2. de judiciis (s. oben S. 9) könnte die Fällung resp. Publication in Gegenwart der Parteien stattfinden. Hiervon ist aber die Instruction §. 195. abgegangen, offenbar der Zweckmäßigkeit wegen, um die Förmlichkeiten abzukürzen.

2) Instr. §. 195. Die Instruction spricht hier freilich der Stellung des §. gemäß nur von den Erkenntnissen über Gültigkeit (Nichtigkeit) einer Ehe. Da indessen auf das jus commune erst dann zu recurriren ist, wenn die Instruction keine Bestimmung über einen Punkt hat (§. 251.), da dieselbe offenbar, weil das Verfahren in Ehesachen überhaupt (oben §. 4.) einen summarischen Charakter hat und dieser auch durchaus in der Instruction festgehalten ist, eine Anwendung der bei der einen Klasse von Sachen gegebenen Vorschriften auf die anderen Klassen stattfinden lassen will, sofern nicht die besondere Natur der letzteren entgegensteht, da endlich die Natur

IV. Das Urtheil hat sich auszusprechen über die Hauptsache und die Nebenpunkte. Hauptsache ist der Ausspruch: ob das Verlöbniß für gültig oder ungültig anzusehen, ob dasselbe aufzulösen oder nicht; — ob die Ehe gültig oder nichtig sei; — ob die Scheidung zu bewilligen oder nicht, und auf welche Zeit. Zugleich hat sich dasselbe über die Nebenpunkte auszulassen. Diese sind: beim Verlöbnisse die Erklärung darüber, wer die Schuld des Rücktrittes trage, — bei der Scheidung, wem dieselbe zur Last falle, ob der eine oder andere oder beide Theile zur Erziehung der Kinder wegen sittlicher Gebrechen unfähig seien [1]). Endlich muß das Erkenntniß sich darüber auslassen, wem die Kosten des Verfahrens zur Last fallen.

V. In der Regel ist jedes Urtheil unbedingt zu stellen. Macht dasselbe aber seine Entscheidung abhängig von der Ableistung eines in demselben auferlegten Haupteides, oder eines (richterlichen) Notheides, so ist am Besten sofort mit der Auflage des Eides die Entscheidung in der Hauptsache alternativ zu fällen [2]).

VI. Erkenntniß bei vollem Beweise.

Wie bei vollem Beweise zu erkennen sei, ist sehr leicht zu sagen.

---

der Verlöbniß- und Scheidungssachen gewiß keine andere Form der Zustellung des Erkenntnisses fordert, als die Erkenntnisse in Annullationssachen: so versteht sich von selbst, daß allgemein §. 195 der Instr. zur Anwendung kommt, nicht aber die canonische Form der Publication. Dies folgt auch noch in specie daraus, daß der hier in Frage stehende erste Absatz des §. 195 allgemein, der zweite Absatz desselben aber ausdrücklich nur von „Urtheilen über die Gültigkeit einer Ehe redet." — Ganz aus demselben Grunde ist die Vorschrift des §. 194. im letzten Absatze allgemein anzuwenden.

1) Ehegesetz vom 8. Okt. 1856 §. 2, 61. Instr. §. 238.

2) Welchen Eingang das Erkenntniß habe, das richtet sich nach der besonderen Gerichtsinstruction, da weder die Instr. pro jud. eccl. noch das jus commune desfallsige Vorschriften hat. Nach meinem Dafürhalten ist, da das Ehegericht nur an Stelle des Ordinarius erkennt (§. 7. sub. III. §. 11. oben), die passendste Form diejenige, in welcher dies hervortritt. Siehe im Anhange II. ein Formular.

Vor Allem ist zu beachten, daß der tenor sententiae möglichst kurz, verständlich und nur Wesentliches enthaltend sei, auch in denselben weder Erzählungen noch eigentliche Entscheidungsgründe gemischt werden, weil diese nicht das Urtheil, sondern nur die Ueberzeugungsgründe für den Richter bilden.

a) Ist der Beweis dem Kläger gelungen (ob dies der Fall sei, lehren §§. 46—57), so wird nach dessen Antrage in der Hauptsache erkannt; in der Nebensache (Kosten) kann es kommen, daß auch der Kläger zur Tragung verpflichtet werde, nämlich derjenigen Kosten, welche er unnützerweise gemacht hat. Ist aber b) der Gegenbeweis geführt und gelungen, und nicht durch Gegenbeweis des Klägers entkräftet, so wird der Kläger abgewiesen. Dasselbe gilt natürlich auch in Betreff des Beklagten, so weit ihm der Beweis obliegt. c) Hat der Beweisführer (Kläger) gar keinen Beweis geliefert oder die Beweisfrist fruchtlos verstreichen lassen, so wird zu Gunsten des Gegners erkannt, folglich der Kläger, wenn er zu beweisen hatte, abgewiesen (§. 23. VII.).

VII. Bei nicht vollem Beweise.

Hier ist vor Allem zu bemerken a) wenn die Gültigkeit einer Ehe in Frage steht, und der Nichtigkeitsgrund nicht voll bewiesen ist, muß für die Ehe erkannt werden (Instr. §. 99; oben §. 47); b) handelt es sich um ein Eheverlöbniß, und es hat derjenige, welcher aus demselben ein Recht herleitet, dieses nicht vollständig bewiesen, so ist gegen das Verlöbniß zu erkennen (Instruction §. 108.). Kann aber hierdurch die Sache nicht entschieden werden (hat z. B. der Eine voll die Existenz der Sponsalien bewiesen, der Gegner aber nicht voll die Gründe zum Rücktritte u. s. f., läge bei Impotenz der Fall des §. 175. der Instr. vor u. dgl.; in Scheidungssachen also überhaupt), und kommt es auf den Beweis der unvollständig bewiesenen Thatsachen für die Entscheidung an: so treten c) die richterlichen Ergänzungsmittel ein. Demgemäß hat das Urtheil entweder dem Kläger (Beweisführer) den Erfüllungs-, Ergänzungseid, jusj. suppletorium, oder dem Beklagten (Gegner des Beweisführers) den Reinigungseid, jusj. purgatorium, aufzulegen.

Aus der Natur der Sache ergeben sich die folgenden Regeln:

1. Hat der Beweisführer bis zur ziemlichen Gewißheit (Wahrscheinlichkeit) den Beweis geliefert — z. B. ein testis classicus und ein suspecter haben übereinstimmend zu dessen Gunsten ausgesagt, so ist auf den Erfüllungseid zu erkennen.
2. Ist die Wahrscheinlichkeit gegen den Beweisführer, — z. B. ein suspecter Zeuge, einer vom Hörensagen — so ist der Reinigungseid am Platze.
3. Ist gerade halb bewiesen, so kann der Umstand entscheiden, daß

der Eine aus eigenem Wissen, der Andere nur durch fremdes von der Sache Kenntniß hat, oder daß der Eine glaubwürdiger ist als der Andere, in Ermangelung solcher Anhaltspunkte, also in der Regel, ist der Eid dem Beklagen, (dem Kläger, sofern der Beklagte beweisen mußte) aufzulegen [1]). Das Erkenntniß ist immer bedingt abzufassen.

VIII. Folgen der Leistung, Nichtleistung des nothwendigen Eides. Purification des Urtheiles.

Ist im Erkenntnisse der deferirte oder ein Notheid auferlegt, so muß auf Ansuchen der eidespflichtigen Partei (— in Annullationssachen auch ex officio bez. auf Verlangen des Defensors, vorausgesetzt, daß hier die Berufung nicht mehr stattfinden darf —) nachdem das Erkenntniß rechtskräftig geworden ist, ein Termin zur Eidesleistung angesetzt werden. Verweigert der Pflichtige in diesem die Eidesleistung, oder erscheint nicht und sucht auch nicht um Restitution an aus gesetzlichen Verhinderungsgründen, so ist ein neues unbedingtes Erkenntniß zum Vortheile seines Gegners abzufassen. Wird der Eid geleistet, so erläßt das Gericht den s. g. Purificationsbescheid, ein Decret, worin erklärt wird, daß, da die Bedingung des Erkenntnisses eingetreten sei, das auf dieselbe gestellte Erkenntniß in Wirksamkeit getreten. Indessen ist ein solches Decret nicht unbedingt nothwendig, da eine Ausfertigung des Protokolles über die Vereidigung auch genügen kann. Gegen diesen Bescheid gibt es nach der Natur der Sache keine Berufung, weil er nur die Folge eines rechtskräftigen Urtheiles declarirt. — Daß aber bei Klagen auf Nichtigkeit einer Ehe die Nichtleistung eines auferlegten Eides einen anderen Erfolg haben könne, leuchtet von selbst ein.

---

1) C. 36. X. de jurejurando II. 24. „§. 1. Sane, si actor omnino in probatione defecerit, reus debet, et si nihil praestiterit, obtinere; praesumtione vero faciente pro illo, reo deferri potest ad ostendendam suam innocentiam juramentum, nisi judex *inspectis* (a) *personarum* et (b) *causae circumstantiis* illud actori videat deferendum.“ Auch C. 5. X. de purgat. canon. V. 34. hält offenbar als Regel in solchen Fällen die Auferlegung an den Beklagten, i. e. an denjenigen, gegen den bewiesen werden muß, fest.

IX. Urtheilsgründe.

Nach canonischem Rechte ist eine Mittheilung der Entscheidungsgründe an die Parteien, sei es, daß dieselben dem Urtheile unmittelbar angehängt oder in separato bekannt gegeben werden, nicht gefordert[1]). Es ist aber den österreichischen Ehegerichten vorgeschrieben, dem Urtheile über die Gültigkeit (bez. Ungültigkeit) einer Ehe alle wesentlichen Gründe, d. h. alle diejenigen beizufügen, welche die Entscheidung wirklich hervorgerufen haben[2]). Dahin gehört nur die Angabe der

---

1) C. 16. X. de sent. et re judicata II. 27. Der Fall ist: Es war bewiesen, daß ein bestimmtes Urtheil für Jemanden gefällt aber nicht bewiesen, aus welchen Gründen es gefällt sei: es entstand die Frage, ob ein solches als wirksam angenommen werden könne. Darauf antwortet Innocenz III.: „Quum autem in plerisque locis, in quibus copia prudentum habetur, id moris exsistat, quod omnia, quae judicem movent, non exprimantur in sententiis proferendis, nobis taliter respondemus, quod, quum ex depositionibus, testium praedictorum constiterit sententiam a judice suo fuisse prolatam, propter auctoritatem judiciariam praesumi debet, omnia legitime processisse." Anders c. 66. X. de appellat. II. 28. „Praeterea Hospitalariis ignorantibus, et non facta eis copia de inquisitionis processu ad nos relationem transmissise noscuntur, quum juxta legitimas sanctiones, quoties relaturum se judex quilibet pollicetur, illico litigatoribus apud acta consultationis exemplum edere teneatur."

2) Diese Vorschrift ist für Urtheile über die Gültigkeit einer Ehe in der Instr. 194. allgemein und ohne Zulässigkeit einer Ausnahme gegeben. Für Verlöbnißsachen enthält die Instruction gar keine Vorschriften, so daß Alles lediglich dem Richter überlassen ist. In den Erkenntnissen über die Scheidung von Tisch und Bett ist durch die Instruction, mit Ausnahme des Falles im §. 243., nur gefordert, daß der Grund, weshalb die Scheidung zugelassen wird, in dem Erkenntnisse angeführt werde, und daß ebenso die Ursache, weshalb dem Gesuche nicht Folge gegeben werde, in dem abweisenden Erkenntnisse bezeichnet werde; in keinem Falle aber muß nothwendig auch die Begründung des Urtheiles, d. h. die Darlegung der Gründe, welche die richterliche Ueberzeugung bewirkt haben, dem Urtheile beigegeben werden. Solches erklärt der unten im Anhange II. abgedruckte Erlaß des Cardinals Fürsterzbischofs von Wien vom 26. Mai 1857. Untersagt ist selbstredend keinem Gerichte, die Entscheidungsgründe beizufügen, was einzelne, z. B. das Prager, stets thun, wobei man natürlich darauf achten muß, jeden Umstand mitzutheilen zu vermeiden, der, ohne Einfluß auf die Entscheidung zu haben, einen Grund zu neuen Streitigkeiten geben könnte. Z. B. wenn die Behauptungen des eine Scheidung auf unbestimmte Zeit antragenden Klägers nicht erwiesen, wohl aber Beweise sich im Processe ergeben würden, daß derselbe Ehebruch getrieben, so

relevanten Thatsachen, in Betreff der Rechtssätze ist dies im Allgemeinen nicht erforderlich, jedenfalls genügt eine bloße Berufung auf die §§. der Instruction (bez. die Vorschrift des jus commune).

X. Mittheilung der Entscheidung. Die Insinuation des Erkenntnisses an beide Parteien geschieht auf dem §. 18. sub III. beschriebenen Wege (Instr. §. 195).

Außerdem ist von jedem rechtskräftigen Erkenntnisse über die Gültigkeit einer Ehe dem betreffenden Statthalter oder Landespräsidenten eine Abschrift zuzusenden (Instr. §. 195, Ges. 8. Oktober 1856 §. 49.) durch den Ordinarius; von jedem Scheidungsurtheile ist nach eingetretener Rechtskraft durch das Ehegericht selbst eine Abschrift der Personal-Instanz, d. h. dem Bezirksgerichte (Prätur, Stuhlrichteramte, städtisch delegirten Bezirksgerichte u. s. f.) mitzutheilen (Ges. v. 8. Okt. 1856. §. 62.).

Zweite Abtheilung.

Das Verfahren in den höheren Instanzen. Lehre von den Rechtsmitteln.

A. Von der Berufung (Appellation).

§. 60.

1. Allgemeines in Betreff der Rechtsmittel.

I. Durch ein Erkenntniß kann ohne alle Schuld des Richters eine Partei sich für verletzt erachten, ja auch in Wirklichkeit verletzt

---

würde es freilich nicht blos unnütz, sondern sehr schädlich sein, das abweisende Erkenntniß damit zu motiviren, daß eigentlich die Beklagte auf Scheidung hätte antragen können. Früher habe ich, ehe mir der erwähnte Erlaß bekannt war, im Archive von Moy, Bd. I. S 728 ff. auszuführen gesucht, daß die Instruction auch in Scheidungssachen ein Beifügen der Entscheidungsgründe verlange. Daß die Beifügung der Entscheidnngsgründe Vertrauen zu dem Gerichte erweckt, liegt auf der Hand.

sein. Im einen und anderen Falle gibt das Recht die Wege — Rechtsmittel, remedia juris — an die Hand, daß eine solche Verletzung durch Intervention des höheren Richters möglicherweise abgeändert werden könne (s. oben §. 14. sub. III.).

II. Das Kirchengesetz hat die Möglichkeit aufgestellt, daß in der Regel zweimal ein solches Rechtsmittel versucht werden könne [1]), ausnahmsweise aber dreimal, nemlich wenn die dritte Instanz eine Ehe für ungültig erklärt hat (§. 180—182 Instr.), ist eine vierte Instanz möglich [2]).

III. Die Rechtsmittel selbst können aber nach der Natur der Sache nicht nach der Willkür der Parteien, sondern nur dann angewendet werden, wenn das Recht ein solches im besonderen Falle zuläßt, und wenn die vorgeschriebenen formellen Erfordernisse erfüllt werden.

IV. Für uns kommen hier nur in Betracht die Berufung und Nichtigkeitsbeschwerde (-Klage) — appellatio, provocatio, und querela nullitatis, — welche beide nach dem für die geistlichen Gerichte in Oesterreich vorgeschriebenen Verfahren devolutiver Natur sind, d. h. die Sache durch ihre Einlegung an den höheren Richter ziehen, die Competenz des niederen ausschließend, und Suspensiveffect haben, d. h. die Ausführung der ersten (bez. zweiten, dritten) Sentenz so lange aufschieben, suspendiren, bis der (letzte) höhere Richter rechtskräftig entschieden hat. Der Richter, von dessen Sentenz man sich auf die des höheren beruft, heißt Judex a quo, im Gegensatze zu dem höheren, an den man sich wendet, dem Judex ad quem oder Appellationsrichter, Richter II., III., IV. Instanz.

§. 61.

2. Begriff — Zulässigkeit der Appellation.

I. Unter Appellation, Berufung versteht man das devolu-

---

1) Diese Regel spricht für alle Sachen aus c. 39. 65. X. de appellationibus II. 2, Clem. 1. de sent. et re judicata II. 11.

2) Diese in Nullitätssachen gemachte, durch deren Wichtigkeit gebotene Annahme beruhet auf der oft citirten Bulle Benedicti XIV. „Dei miseratione." Instr. §. 180—182.

tive und (in Ehesachen stets) suspensive Rechtsmittel, wodurch man den höheren Richter bittet, ein Urtheil des niederen, auf Grund einer Prüfung des Verfahrens des niederen Richters, abzuändern. Wer das Rechtsmittel einlegt, heißt Appellant, der Gegner Appellat.

II. Damit eine Appellation stattfinden könne, ist

a) erforderlich, daß ein Enderkenntniß oder ein solches Dekret vorliege, welches die Kraft eines Endurtheiles hat (z. B. das, womit der Eid auferlegt wird), oder eine Beschwerde verstattet, welche die Appellation gegen das Endurtheil nicht wieder gut machen kann [1]).

b) Gegen eine Entscheidung auf Ungültigkeit eines Verlöbnisses ist, wenn der Proceß hervorgerufen wird durch eine Einsprache gegen eine Trauung, die Appellation mit Suspensiveffect [d. h. mit einer die Ausführung des Erkenntnisses bez. der Verfügung hindernden, also die Trauung hinausschiebenden Wirkung] ebensowenig statthaft als gegen die Verfügung, welche die Einsprache behebt. Instr. §. 110, 111. Freilich könnte appellirt werden, aber höchstens mit dem Erfolge, die Aufhebung des Urtheiles zu dem Zwecke herbeizuführen, daß dadurch die Verschuldung des Rücktrittes von sich abgewälzt und so für die Civilklage ein günstigeres Urtheil erhalten würde. Der Grund liegt in dem §. 109. und 112. der Instruction Gesagten. Man vergl. Oben §. 36.

c) Ausgeschlossen ist ferner die Appellation, wenn in einer Annullationssache die erste und zweite — oder die erste und dritte für die Gültigkeit der Ehe, oder wenn die drei ersten In-

1) Conc. Trid. Sess. XXIV. c. 20. de ref. Es ist das Tridentinum in dieser Materie den deutschen Reichsgesetzen gefolgt. Die Instruction läßt, wie ein Blick ergibt, ebenfalls nur die Appellation gegen das Erkenntniß zu von den beiden Ausnahmen des Textes kommt im Eheprocesse nur die genannte in Betreff des einen Eid auflegenden Dekrets vor, das aber eigentlich ein Enderkenntniß ist.

Durch diese tridentinische Bestimmung ist auch die im canonischen Rechte — c. 18. X. h. t. u. Clement. 3. h. t. — zulässige Appellation gegen eine möglicherweise in einem Rechtsstreite zuzufügende Verletzung s. g. Eventualappellation hinfort gefallen.

stanzen gegen die Gültigkeit, also auf Nichtigkeit, der Ehe erkannt haben. Instr. §. 180.—183.

d) Weiter ist die Appellation ausgeschlossen, wenn in Scheidungssachen die beiden ersten (also, da nur drei möglich sind, überhaupt zwei) Instanzen gleichlautend entschieden haben. Instr. §. 239.

e) Endlich gibt es keine Appellation gegen ein Erkenntniß über die vermögensrechtlichen Fragen in Ehesachen, welches ein Ehegericht als Schiedsgericht erlassen hat [1]).

§. 62.

3. Berechtigung zur Appellation — Gang — Wirkung derselben.

I. Das Recht zu appelliren steht nur zu den Parteien, und in Nichtigkeitslagen auch dem Defensor und dem bei impedimentis juris publici aufgestellten öffentlichen Ankläger.

a) In Verlöbniß- und Scheidungsklagen steht dies Recht ausschließlich zu den Parteien, nie aber dritten Personen, wie sich aus §. 22. sub III. hinlänglich ergibt.

b) In Klagen auf Nichtigkeit einer Ehe steht das Recht den Parteien — unter Voraussetzung des im §. 61. II. sub c Gesagten [2]), — außerdem dem Defensor zu. Letzterer darf jedoch nur appelliren gegen jedes auf Nichtigkeit lautende Erkenntniß, solange nicht drei Instanzen gleichmäßig dieselbe ausgesprochen haben [3]).

---

1) Ges. vom 8. October 1856 §. 64. und dazu meine Erläuterung S. 150 ff. In wiefern aber ein in das Compromiß aufzunehmender Wunsch oder vielmehr Vorbehalt der Parteien, den Ausspruch des Schiedsgerichtes der höheren geistlichen Behörde als Obmann unterwerfen zu wollen, zulässig sei, ersehe man aus einem gedruckt den Ordinarien (und Ehegerichten durch diese) mitgetheilten Schreiben Sr. Eminenz des hochw. Cardinal Fürst-Erzbischofs von Wien dd. 5. Februar 1857 Punkt II. abgedruckt im Anhange II.

2) Was von den Parteien gilt, findet auch bei imp. juris publici auf den Ankläger Anwendung, indem die Gründe, weshalb gegen ein Erkenntniß in diesen Sachen nicht appellirt werden kann, auf beide gleichmäßig passen.

3) Das ist der allgemeine in Instr. §. 180—182 und Bulla „Dei miseratione" in die einzelnen Fälle zerlegte Grundsatz.

c) Zur Einlegung sind selbstredend befugt die als Vertreter bestellten Personen (§. 27.), wobei jedoch die früheren Proceßregeln wohl zu beachten sind.

d) Ein Zwang zur Einlegung einer Appellation existirt nicht, außer für den Defensor, der in den genannten Fällen stets nach dem Wortlaute des Gesetzes appelliren muß, außer wenn zwei Erkenntnisse gegen die Ehe gefällt sind, und „die vorliegenden Beweise der Ungültigkeit jeden Zweifel ausschließen" (Instr. §. 181.).

II. Die Berufung geht stets an den nächst höheren Richter (§. 14.); daß Ueberspringen einer Instanz, die s. g. appellatio per saltum, ist durchaus unzulässig [1]).

III. Ist eine Appellation eingelegt, so steht dem judex a quo nur die Prüfung darüber offen: ob dieselbe überhaupt zulässig und in Betreff der Formalien gehörig angebracht sei? In der Sache selbst wird er bis zur Entscheidung des höheren Richters, sobald jenes zutrifft, incompetent. Ueber die Kraft des angegriffenen Erkenntnisses schwebt deshalb eine Ungewißheit — dasselbe wird suspendirt [2]). Es ist daher den Parteien wie dem judex a quo verboten, irgend welche Handlungen vorzunehmen, wodurch diese Suspension angegriffen würde; solche enthielten ein Attentat und zögen Nachtheile herbei [3]). Von selbst versteht sich aber, daß provisorische Verfügungen gestattet sind [4]).

---

1) Vgl. Instr. §. 101. Das Conc. Trid. l. c. hat die widersprechenden älteren Bestimmungen aufgehoben, und nur eine Ausnahme gemacht in den nach canonischem Rechte bei dem apost. Stuhle zu verhandelnden Sachen oder für den Fall, daß der Papst durch ein eigenhändig unterzeichnetes Rescript „ex urgenti rationabilique causa" eine Sache avocirt. Dieser Fall dürfte überhaupt fast nie vorkommen und ist in der Instruction nicht erwähnt. Als Regel hielt auch schon das canonische Recht in c. 66. X. de appellat. II. 28. den obigen allgemeinen Grundsatz fest.

2) Auch wenn die Beschwerde nur gegen einen Punkt gerichtet wäre, ist doch das ganze Urtheil suspendirt aus dem §. 66. anzugebenden Grunde.

3) Vgl. c. 42. 51. X. h. t. II, 28., c. 7. de appellat. in 6⁰ II. 15.

4) So besonders in Scheidungssachen; ebenso kann bei Gefahr im Verzuge der Richter Verfügungen treffen.

4. Verfahren in der höheren Instanz.

§. 63.

a. Einlegung — Einwendung der Appellation.

Die Appellation muß bei Strafe des Verlustes des Rechtsmittels binnen der Nothfrist von zehn Tagen nach Zustellung (Bekanntmachung) des Urtheiles an die Partei bei dem Richter, gegen dessen Erkenntniß sie gerichtet ist, eingewendet werden (Instr. §. 102.). Geschieht dies nun nicht bei etwaiger mündlicher Urtheilspublication sofort mündlich, so muß es später schriftlich geschehen in der s. g. schedula appellationis, libellus appellatorius. Gründe der Beschwerde brauchen hier noch nicht angegeben zu werden [1]), sondern es ist nur genau die Gegenpartei und das Urtheil zu bezeichnen, gegen die man appellirt, mit dem Gesuche: der Appellation Folge zu geben und die Sache an den höheren Richter gelangen zu lassen. Lassen die Parteien das decendium verstreichen, so ist dieselbe versäumt oder, wie man auch zu sagen pflegt, defect. Ueber die Verlängerung der Frist sehe man oben §. 16. sub III. Gegen eine Versäumniß könnte nur eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand helfen. Kaum ist zu bemerken, daß der Defensor appelliren muß, eventuell dazu gezwungen wird (Instr. §. 184), daß es aber „für die Berufungen, welche einzulegen der Vertheidiger der Ehe durch sein Amt verpflichtet ist, keine Verfallzeit gibt."

§. 64.

b) Verfügung des Judex a quo.

a) Derselbe prüft nur, ob die Appellation rechtzeitig und in gehöriger Form angemeldet worden. Ist das der Fall, so benachrichtigt er hiervon den Appellanten, diesem zugleich aufgebend, binnen der weiteren Frist von 30 Tagen vom Tage des Empfangs dieser Zustellung an gerechnet, die Beschwerde bei dem nächst

---

1) Es enthält das schon, obgleich nicht verbis expressis, §. 102. Instr. Vgl. c. 1. de appell. in 6. II. 15. und Clem. 5. h. t. II. 12, welche beide dem römischen Rechte (fr. 2. D. de appellat. 49. 1.) folgen.

höheren Richter anzubringen, dessen Namen ihm zweckmäßig mitgetheilt wird [1]).

b) Von der geschehenen Appellation ist nach der Natur der Sache auch der Appellat einfach zu benachrichtigen, weil es diesen offenbar auch stets angeht, die Lage der Sache zu kennen.

c) Der judex a quo hat sodann von Amtswegen, falls nicht etwa die Appellation zurückgenommen wird, binnen 30 Tagen von Zustellung des Urtheils an die Parteien gerechnet, die Acten an den höheren Richter mit einem Begleitschreiben einzusenden. In diesem kann er nach der Natur der Sache dem höheren Richter die Sachlage auseinandersetzen, auch über die Zulässigkeit oder Unzulässigkeit der Beschwerde sich aussprechen; es ist jedoch nur die einfache Uebersendung durch einen bloßen Bericht (indem der niedere Richter an den höheren schreibt) (§. 14.) erforderlich.

§. 65.

c. Einführung beim judex ad quem.

Innerhalb der angegebenen Frist muß Appellant unter gleichzeitiger Uebersendung des Urtheils (in Abschrift oder der ihm gewordenen Ausfertigung) und der Aposteln das Rechtsmittel bei dem höheren Richter schriftlich einführen. Es kann dies geschehen unter Darstellung des historischen Klagegrundes und mit dem Nachweise

---

1) Dies Schreiben führt den Namen der Apostoli oder litterae dimissoriales, dimissoriae, weil damit der niedere die Sache entläßt, an den höheren abgibt. Dieselben können sich auch über die Appellation kurz aussprechen, der Partei bezeichnen, ob sie nicht durchaus ein gesetzwidriges Gesuch enthalte.

Bemerkt möge hier werden, was dem Kenner sofort auffallen wird, daß ich mich lediglich an Instr. §. 102 halte, somit das jus commune (besonders Conc. Trid. c. 20. de ref. Sess. XXIV.) nur zur Ergänzung herbeiziehe, eine durch meinen Zweck gerechtfertigte Sache. Die Instruction hat das canonische Verfahren hier abgekürzt, was an sich wegen ihrer Charakters (§. 5.) keiner weiteren Begründung bedürfte, diese aber direkt darin findet, daß der von der Instruction gesetzlich vorgeschriebene Gang bereits durch eine derogatorische Praxis in den geistlichen Gerichten Eingang gefunden hatte. Man sehe nur z. B. die Darstellung von Devoti, Institut. Lib. III. Tit. XV.

der eingehaltenen Formalien. Die Beschwerdepunkte braucht Appellant jetzt noch nicht anzugeben, noch die Beschwerde zu rechtfertigen, sondern kann um Ansetzung einer Frist dazu ansuchen. In diesem Falle geht der Antrag dahin: „es wolle das Gericht die Appellation für gehörig angebracht erachten und eine Frist zur Rechtfertigung ansetzen. „Sollte der Appellant mit dieser Einführung die Rechtfertigung verbinden, was am besten ist, um Zeit zu ersparen, so geht sein Gesuch dahin: „es wolle das — Gericht die Berufung für gehörig angebracht erachten, die Beschwerde prüfen, das Urtheil (I. II. Instanz) dahin abändern, daß u. s. f. („umstoßen und in der Sache selbst erkennen, daß . . .")

Es kann aber auch endlich die Rechtfertigung gleich mit der Einwendung verbunden werden, was kein Gesetz verbietet. In diesem Falle hat der judex a quo die Schrift, so viel ihn anbetrifft, doch nur als eine Einwendungsschrift anzusehen, die rechtzeitige Einwendung in den Acten zu registriren, die Schrift aber dem Appellanten mit den Aposteln zu remittiren, mit Anberaumung der im §. 64. sub a bezeichneten Frist. Appellant führt dieselbe alsdann in der angegebenen Weise ein.

§. 66.

d. Rechtfertigungsschrift.

I. Der Erfolg der Berufung hängt ab von dem Vorhandensein eines tüchtigen Beschwerdegrundes, gravamen.

a) Appellant braucht nun zwar nicht nothwendig bestimmte Gründe anzugeben, sondern kann in der Rechtfertigungsschrift (libellus justificationis, gravaminum), welche alsdann formell und materiell mit der Einführungsschrift zusammenhängt, nur einfach erklären, daß er Alles auf Prüfung der erstinstanzlichen Acten ankommen lasse (dies bezeichnet die Proceßsprache mit dem Ausdrucke „ad acta submittiren.")

b) Die geltend gemachten Beschwerden können entweder processualische Versehen des judex a quo betreffen, wodurch ein Recht des Appellanten verletzt ist[1]), oder Fehler desselben im Ent-

---

1) Jedoch ist ein solcher Beschwerdegrund nicht die Behauptung der Unzuständigkeit. Instr. §. 189 Oben §. 12. sub. IV.

scheiden selbst (in judicando, entgegengesetzt dem in procedendo). Bloße Verfügungen ohne jene Wirkung bilden (aus dem im §. 61. sub II. a. angegebenen Grunde) keinen Beschwerdepunkt. Appellant hat hier den Grund genau anzugeben und zu erörtern, weshalb darin eine Verletzung liege. Die Beschwerde muß in der Regel bewiesen werden durch die bereits in erster Instanz beigebrachten Beweismittel[1]), weil nur in diesem Falle sich das Urtheil des früheren Richters als die Partei beschwerend erweist, indem neue Gründe und Beweismittel nothwendig andere Voraussetzungen hervorbringen, als von welchen der judex a quo ausgehen konnte.

II. Jedoch ist es gestattet, Nova beizubringen unter den folgenden Bedingungen, von denen jede einzelne für sich dazu berechtiget: 1) wenn die neuen Thatsachen oder Beweise im Zusammenhange stehen mit dem in der früheren Instanz Verhandelten[2]), 2) wenn es sich um neu entstandene Thatsachen oder Beweismittel, oder um

---

1) Clem. 2. de testibus II. 8. ,,Testibus rite receptis et eorum attestionibus publicatis sicut non licet super eisdem vel directo contrariis articulis alios vel eosdem testes in principali causa producere, sic *non debet in appellationis causa licere;* quum non minus in appellationibus, quam in principali causa subornatio sit timenda.“ Clem. 5. de appellat. II. 12. ,,Appellanti ab interlocutoria vel a gravamine judicis, non licet alias causas prosequi, quam in appellatione sua nominatim duntaxat expressas. nec processus primi judicis ex novis aut de novo probandis justificari potest vel etiam impugnari, sed tantum ex illis, quae acta fuerunt vel exhibita coram ipso.“ Die Instruction gibt im Allgemeinen keine Regeln über diese und einige andere bei dem Verfahren in den höheren Instanzen zur Sprache kommenden Punkte. In Klagsachen wegen Gültigkeit einer Ehe versteht es sich von selbst, daß alle Nova zulässig sind, weil dies aus der Natur einer solchen Sache folgt. Instr. §. 185. Aber eben deshalb, weil nur die Frage: „existirt eine Ehe oder nicht?“ eine solche Eigenthümlichkeit erheischt, hingegen Scheidungs- und Sponsaliensachen nach den öfteren früheren Erörterungen dies nicht bedingen, kann man diese Bestimmung des §. 185. nicht auf die Berufung allgemein ausdehnen. Der formelle Unterschied liegt darin, daß in Nullitätssachen der Richter ex officio sich Gewißheit verschaffen muß.

2) Dies lehrt c. 10. X. de fide instrument. II. 22. mit directer Anwendung jenes Satzes vom §. Porro an.

solche Thatsachen und Beweismittel handelt, welche erst dem Appellanten später (i. e. als er sie in der früheren Instanz nicht mehr anbringen konnte, oder selbst nach dem Urtheile) bekannt geworden sind [1]).

§. 67.

e. Weiteres Verfahren.

I. Der Oberrichter prüft die Rechtfertigung der Berufung, untersucht die Formalien, prüft, wenn ad acta submittirt ist, die Acten der früheren Instanz und erläßt hiernach seine Verfügungen:

a) Erweist sich die Berufung als unzuläßig (siehe §. 61.) aus formellen oder materiellen Gründen, so wird dieselbe durch ein Dekret einfach zurückgewiesen [2]).

b) Ist die Berufung zwar als zuläßig befunden, es ergibt sich jedoch, daß der Beschwerdegrund durchaus unerheblich ist, somit auf Grund der bloßen Prüfung der früheren Acten erkannt werden kann, so ist ohne eine weitere Einvernehmung des Gegners zu erkennen und zwar das frühere Urtheil zu bestätigen.

c) Ergäbe sich aber aus den Acten eine von Amtswegen zu berücksichtigende Nichtigkeit des früheren Verfahrens (z. B. wegen Incompetenz) so wäre ebenfalls ohne Weiteres zu erkennen, und zwar unter Cassation des früheren Urtheiles die Sache zur nochmaligen Verhandlung an den früheren Richter (bez. den zuständigen) zu verweisen.

d) Erscheint dem Appellationsrichter nöthig, den Appellaten zu vernehmen, so ist diesem die Rechtfertigungsschrift unter Anbe-

---

1) c. 17. de test. II. 20, c. 4. X. de except. II. 25., c. 4. 8. de elect. in 6° I. 6. Es fordern diese Stellen eine deßfallsige eidliche Versicherung. Die Instruction enthält, wie bereits mehrfach gesagt ist, weder über das jusj. calumniae noch diese und ähnliche Eide Bestimmungen, woraus nach meiner Ansicht hervorzugehen scheint, daß von demselben Abstand genommen werden könne, so daß sich mit der bloßen Angabe dann zu begnügen wäre, wenn nicht Gründe dagegen sprechen.

2) Hierbei ist vorausgesetzt, daß die Rechtfertigung bereits mit der Einführung verbunden wurde. Ist dem nicht so, sondern nur erst die Berufung blos eingeführt beim judex ad quem, so erfolgt im vorausgesetzten Falle sofort hierauf die Verwerfung.

raumung einer Frist zur Gegenerklärung mitzutheilen. Innerhalb dieser muß dann der Appellat seine Exceptionsschrift einreichen, kann aber auch einfach ad acta submittiren oder dies stillschweigend durch Nichtbeantwortung thun.

II. Findet der Richter eine Ergänzung des früheren Verfahrens in irgend einer Weise nöthig, so hat derselbe die nothwendigen Verfügungen an die frühere Instanz zu erlassen, bez. erforderliche Requisitionen an andere Gerichte vorzunehmen (Instr. §. 185.). Daß er hierzu nicht einmal positiver Quellenbelege bedarf, versteht sich von selbst. Denn nur der, welcher berufen ist, in einer Instanz und Sache zu richten, ist berechtigt und autorisirt, zu bestimmen, was zur Entscheidung derselben nothwendig sei. Folglich hat er das unbedingte Recht, zu fordern, daß jedes andere Gericht seine nicht offenbar ungesetzlichen Befehle (bez. Ersuchen) ausführe. Oben §. 13. 14. Hieraus ergibt sich also zur Genüge, daß der frühere Richter absolut verpflichtet ist, die Befehle des höheren auszuführen, wenn dieselben nicht offenbar gegen den Wortlaut des Gesetzes gehen (der requirirte die Requisitionen in gleicher Weise.) Ob die Verfügung nothwendig ist oder nicht, das ist nicht Sache des unteren Richters zu prüfen. Es muß also jede Verfügung exequirt werden, welche nicht gegen die zur Anwendung kommenden Proceßgesetze verstößt (oben §. 5.). Ein Anderes ist es, ob eine Handlung, welche der obere Richter verlangt, in dem Gesetze geboten ist oder nicht. Steht auch kein Wort davon in dem Gesetze, sie widerspricht aber nicht offenbar einer gesetzlichen Vorschrift, so muß sie ausgeführt werden, weil es Sache des erkennenden Richters ist, das Gesetz anzuwenden. Zudem ist der Richter zu Allem befugt, was nicht durch den Wortlaut oder Sinn des Gesetzes verboten ist, sich als nothwendig erweist, mithin die Natur der Sache, um mich so auszudrücken, zur Rechtsquelle hat. Eine Nichtbefolgung der höheren richterlichen Befehle, wo solche rechtmäßig sind, enthält eine Verweigerung des schuldigen Gehorsams, berechtigt mithin zu Zwangsmaßregeln, um deren Zufügung der Ordinarius zu ersuchen ist.

Mit der Exceptionsschrift ist in der Regel die Verhandlung geschlossen.

III. Hat Appellant zulässigerweise Nova beigebracht, so ist Appellat selbstredend zu hören und befugt, auch seinerseits Nova beizubringen in denselben Gränzen wie der Appellant, den neuen Beweisen jenes aber ohne Beschränkung neue entgegenzusetzen. In solchen Fällen kann nun ein Verfahren vorkommen ganz wie in erster Instanz, welches sich nach dessen Regeln richtet. Von selbst ergibt sich aber, daß viele Dinge (z. B. Voruntersuchung) entfallen. Sobald das Verfahren beendigt ist, wird erkannt.

§. 68.

5. S. g. Gemeinschaft des Rechtsmittels. Endigung der Berufung.

I. Appellat kann innerhalb des Appellationsfatale sich der Appellation des Gegners anschließen, adhäriren (adhaesio principalis) oder auch nach dessen Verlauf seinen Beitritt zu derselben erklären (adhaesio accessoria). Im ersteren Falle ist sein Beitritt als eigentliche Appellation aufzufassen und berechtigt ihn zu denselben Handlungen als den Appellanten; im zweiten (natürlich im ersteren noch mehr), wird die Vermuthung in Betreff seiner aufgehoben, daß er das Urtheil anerkannt habe. Hieraus ergibt sich dann, daß in solchen Fällen auch zu Ungunsten des Appellanten erkannt werden (in pejus reformatio) kann als Folge der communis appellatio, während ohne solchen Beitritt aus den früher (§. 28. und 23.) erörterten Grundsätzen nur eine dem Appellanten günstigere oder denselben abweisende Entscheidung hätte gefällt werden können, mit Ausschluß der Appellation in Nullitätssachen, wo nach der Natur der Sache stets in pejus reformirt werden kann.

II. Endigung der Berufung. Die Appellation hört auf — abgesehen von den neuen Gründen, aus denen überhaupt ein Proceß oder eine Instanz aufhört — durch Nichteinführung innerhalb der gesetzlichen Frist[1]), ferner durch Verzicht[2]).

---

1) Folgt deutlich aus c. 6. de appell. in 6º II. 15. „Ab eo, qui appellat intra triginta dies, instanter apostoli peti debent, et eidem infra dictum tempus a judice exhiberi; *alias praesumitur appellationi suae renuntiare appellans*, si eos infra idem tempus petere praetermittat, etiamsi

Kommt es zu einer Verhandlung in dritter oder vierter Instanz, so werden die §. 60.—68. erörterten Grundsätze analog angewendet.

§. 69.

B. Von der Nichtigkeitsbeschwerde [1]).

I. Nichtigkeitsbeschwerde, querela nullitatis, bezeichnet das Rechtsmittel, durch welches ein Urtheil wegen eines wesentlichen Mangels im Verfahren oder wegen Unzuständigkeit des erkennenden Richters als ungültig angefochten wird. Dasselbe ist nach der Instruction devolutiv.

II. Eine Nichtigkeit kann liegen:

a) in der Person des Richters, wenn derselbe incompetent, verwerflich war, sei es für den Proceß oder den Act;

b) in dem eingehaltenen Verfahren, wenn ein absolut wesentlicher Grundsatz des Processes verletzt wurde, mit dessen Außerachtlassung der ganze Proceß zusammenfällt, oder ein gesetzlicher wesentlicher Grundsatz verletzt wurde, der zwar nicht diese Wirkung hat, aber doch einen Einfluß äußert und auch möglicherweise eine andere Entscheidung hätte herbeiführen können. Sie tritt also z. B. ein, wenn dem Beklagten kein Gehör verstattet ward: — ein gerichtlicher Act ohne den Defensor in Annullationssachen vorgenommmen wurde; — wenn in appellatorio ohne Rücksicht auf zulässige Nova erkannt ist; — wenn gegen die Lage der Acten erkannt wurde;

c) in Verletzung materieller Rechtsgrundsätze, wenn gegen den klaren Wortlaut des Gesetzes entschieden ist.

---

vadat aut mittat ad appellationem hujusmodi prosequendam" d. h. wenn er auch nachher die Appellation einführen will. Dieser Grund entfällt, weil es keiner besonderen Bitte neben der Einwendung mehr bedarf; es gilt aber noch mehr für die Unterlassung der Einführung, auch wenn mit der Einwendung selbst die Rechtfertigung verbunden wäre, weil die Rechtfertigung nur an den höheren Richter zu richten ist, eine solche aber, die dem judex a quo geschieht, als nicht vorhanden anzunehmen ist.

2) Man vergl. noch c. 35, 70. X. h. t. II. 28.

3) Instruction §§. 187—191, 240.

III. Eingewendet wird die Nullität bei dem nächst höheren Richter, und, sofern es sich um eine Erkenntniß der letzten Instanz handelt, bei dem letzten Richter selbst.

IV. Einführung und Rechtfertigung nebst dem weiteren Verfahren entfallen. Der angerufene Richter avocirt die Acten und prüft dieselben. Nach der Natur der Sache läßt sich die Nullität nur aus den Acten beweisen, mit unbedingtem Ausschlusse aller Nova. Findet der Richter die Nichtigkeit begründet, so cassirt er das angefochtene Urtheil und verweist, ohne Zuläſſigkeit einer Berufung, die Sache zur nochmaligen Verhandlung und Entscheidung an die frühere Instanz, beziehentlich an den competenten Richter.

Der Fall, wo ein Urtheil über eine Ehe, weil ein solches nie in Rechtskraft übergeht, rescindirt werden kann, wenn sich später die Gültigkeit der früheren Ehe zeigt (Instr. §. 196), gehört dem materiellen Rechte an. In solchen Fällen muß ganz das gewöhnliche Verfahren, nur freilich von Amtswegen, eingeleitet werden, weshalb es mehr als einer Hinweisung darauf nicht bedarf.

Ueber die Hülfsvollstreckung (Execution der Erkenntnisse) ist nicht besonders gehandelt, weil dieselbe lediglich durch die Civilgerichte bewerkstelligt wird und sich von selbst versteht.

Erster Anhang.

Die neuesten in Ehesachen der Katholiken in Oesterreich zur Anwendung kommenden Gesetze.

nebst

einzelnen erläuternden Erlässen Sr. Eminenz des Card. Fürsterzbischofs von Wien.

I. Anweisung

für die geistlichen Gerichte des Kaiserthumes Oesterreich in Betreff der Ehesachen.

(Anhang II. des a. h. Patentes vom 8. October 1856.)

Erster Abschnitt.

Von der Ehe.

§. 1. Eigenthümlichkeit und höhere Weihe der ehelichen Gesellschaft.

Die Ehe ist eine Verbindung zwischen Mann und Weib, welche nach Gottes Willen zu Fortpflanzung des menschlichen Geschlechtes und wechselseitiger Unterstützung geordnet ist. Schon bei ihrem ersten

---

Note. Ich lasse hier zuerst der Bequemlichkeit halber die Anweisung folgen, weil dieselbe am häufigsten citirt wird.

Beginne ward sie als unauflöslich eingesetzt und empfing zu ihrer Richtschnur die Mahnung, daß die Gatten Zwei in Einem Fleische seien; Christus der Herr aber hat sie zu ihrer ursprünglichen Würde zurückgeführt und zu einem Sacramente des neuen Bundes erhoben.

§. 2.

Eheverlöbnisse.

Das Eheverlöbniß ist eine Uebereinkunft zwischen Mann und Weib, in welcher sie einander zu ehelichen versprechen.

§. 3. Bedingungen der Giltigkeit.

Ein Eheverlöbniß kann nur von Personen, welche mit einander eine giltige und erlaubte Ehe zu schließen vermögen, und kraft einer mit Freiheit und gehöriger Ueberlegung gegebenen Willensäußerung giltig eingegangen werden. Verlöbnisse, welche im Namen von Unmündigen geschlossen werden, begründen für den Unmündigen nur dann eine Verbindlichkeit zu Eingehung der Ehe, wenn sie von demselben nach erreichter Mündigkeit gutgeheißen werden.

§. 4. Einverständliche Aufhebung.

Das Verlöbniß kann, auch wenn es durch einen Eid wäre bekräftiget worden, mit beiderseitiger Einwilligung aufgehoben werden.

§. 5. Aufhebung ohne beiderseitige Einwilligung.

Die Eheverlöbnisse Derer, die unter der väterlichen Gewalt stehen, sind aufzulösen, wenn die Eltern gerechten Widerspruch entgegensetzen.

§. 6.

Wenn ein Theil die dem Verlobten schuldige Treue gebrochen hat, so ist der andere seines Versprechens entbunden. Wofern nach Schließung des Eheverlöbnisses eine solche Veränderung eintritt, daß man voraussetzen darf, es wäre bei diesem Stande der Dinge zum Verlöbnisse nicht gekommen, so verliert dasselbe für jenen Theil, bei welchem eine solche Veränderung nicht eingetreten ist, seine bindende Kraft. Im Falle, daß solche Umstände schon zur Zeit der Verlobung obwalteten, ist jener Theil, welchem sie damals unbekannt waren, zum Rücktritte berechtiget.

§. 7.

Die Verlobten sind durch die übernommene Verbindlichkeit nicht gehindert, sich dem Ordensleben oder dem geistlichen Stande zu widmen. Durch die Ablegung der feierlicher Gelübde oder den Empfang der höheren Weihen wird das Eheverlöbniß aufgelös't.

§. 8.

Dadurch, daß der Eine Theil sich mit einer dritten Person verehelicht, wird zwar das Verlöbniß aufgehoben: doch verbleiben dem anderen Theile seine allfälligen Ansprüche auf Entschädigung.

§. 9. Pflicht des Schadenersatzes.

Wer ohne rechtmäßigen Grund von dem Eheverlöbnisse zurücktritt oder einen rechtmäßigen Grund zum Rücktritte entweder verheimlicht oder durch sein Verschulden herbeigeführt hat, ist verpflichtet, dem anderen Theile den Schaden, welcher für denselben aus dem Rücktritte entsteht, nach Maßgabe der Personen und Verhältnisse zu vergüten.

§. 10.

Die Pflicht zur Erfüllung des im Eheverlöbnisse gegebenen Versprechens hört auch dann auf, wenn nach Erwägung aller Umstände mit Recht vorauszusetzen ist, daß eine zwischen den Verlobten eingegangene Ehe unglücklich sein würde. Wofern aber die Umstände, auf welche die Voraussetzung sich gründet, durch das Verschulden des Einen Theiles eingetreten sind, so ist dieser verpflichtet, dem anderen jenen Schaden, welcher für denselben aus der Täuschung seiner gerechten Erwartungen entspringt, nach Kräften zu vergüten.

§. 11. Erfordernisse zur giltigen Eingehung der Ehe.

Das Vorhandensein der Ehe wird durch die beiderseitige Einwilligung bewirkt, in sofern dieselbe von Personen, welche zur Eingehung der Ehe befähiget sind, und zwar (beziehungsweise in der vorgeschriebenen Form gegeben wird.

§. 12.

Zu Schließung einer Verbindung, welche wahrhaft eine Ehe ist, sind Alle und nur Jene unfähig, welche das Gesetz Gottes und der Kirche hiezu unfähig erklärt.

§. 13.

Hindernisse der Giltigkeit.

1. Mangel der Fähigkeit zur Einwilligung.

Wahnsinnige, Rasende, Kinder und überhaupt Alle, welche zu Leistung einer Einwilligung, wie sie durch die Natur des Verhältnisses gefordert wird, unfähig sind, vermögen keine Ehe zu schließen.

§. 14. 2. Irrthum in der Person.

Bei dem Obwalten eines Irrthumes, welcher die Person des künftigen Ehegatten betrifft oder auf die Person zurückfällt, wird keine Einwilligung gegeben, und hiemit auch keine Ehe geschlossen. Nur der Irrthum in einer Eigenschaft, welche die einzige Bezeichnung der Person des künftigen Ehegatten ist, fällt auf die Person zurück.

§. 15. 3. Irrthum in Betreff des Sclavenstandes.

Sollte eine freie Person mit einem Sclaven oder einer Sclavin in der Meinung, dieselben seien Freie, sich verheirathen, so wäre die Ehe ungiltig.

§. 16. 4. Unvermögen zu Leistung der ehelichen Pflicht.

Ein unheilbares Unvermögen zur Leistung der ehelichen Pflicht hindert die Giltigkeit der Ehe, wenn es bei Eingehung derselben bereits vorhanden war.

§. 17. 5. Unmündigkeit.

Da Knaben, welche das vierzehnte, und Mädchen, welche das zwölfte Jahr noch nicht vollendet haben, in der Regel weder die körperliche Befähigung zur Ehe besitzen, noch im Stande sind, die Bedeutung der ehelichen Verbindung nach Gebühr einzusehen, so wird von Rechtswegen vorausgesetzt, daß sie unfähig seien, sich zu verehelichen. Wenn es aber jemals geschehen sollte, daß Solche, welche dieß Alter noch nicht erreicht haben, die körperliche und sittliche Befähigung zur Eingehung der Ehe besäßen, so könnten sie demungeachtet, wofern sie hierüber nicht von dem Bischofe des Kirchensprengels oder von dem apostolischen Stuhle selbst einen bestätigenden Ausspruch erhalten hätten, keine Ehe schließen.

§. 18. Widerrechtlicher Zwang.

Eine Einwilligung, zu welcher Jemand von Wem immer durch die widerrechtliche Zufügung oder Androhung eines großen und unvermeidlichen Uebels vermocht wird, reicht nicht hin, um das Band der Ehe zu knüpfen.

§. 19. 7. Entführung.

Eine Frauensperson, welche zum Zwecke der Verehelichung ent führt worden ist, kann mit dem Entführer, so lange sie sich in der Gewalt desselben befindet, keine giltige Ehe eingehen. Als entführt ist jene Frauensperson zu betrachten, welche durch wider sie geübten Zwang entweder hinweggeführt, oder an einem Orte, wohin sie durch List gelockt wurde, festgehalten wird; ingleichen jene, welche von einem Manne, dem sie nicht schon vor der That rechtmäßig verlobt war, mit ihrer Einwilligung, doch ohne Vorwissen oder gegen den Willen der Eltern oder Vormünder hinweggeführt wird.

§. 20. 8. Bestehendes Eheband.

Das bestehende Eheband macht Diejenigen, welche durch dasselbe vereiniget sind, zu Schließung einer anderen Ehe unfähig.

§. 21.

Das Band einer giltig geschlossenen, aber noch nicht vollzogenen Ehe wird getrennt, wenn Einer der Gatten die feierlichen Ordensgelübde ablegt, oder eine päpstliche Nachsichtgewährung eintritt. Eine von Christen geschlossene Ehe kann, sobald sie vollzogen worden ist, nur durch den Tod aufgelöset werden.

§. 22.

Wenn nichtkatholische Christen dafür halten, daß die Ehe dem Bande nach könne getrennt werden, so beklagt die Kirche die Irrenden, aber sie kann dem Irrthume keinen Einfluß auf die Heiligkeit ihrer Gesetzgebung verstatten. Zwischen einem Katholiken und einem nichtkatholischen Christen, dessen Gatte noch am Leben ist, kann keine Ehe zu Stande kommen, wenn auch das Gericht, welches über die Ehen von nichtkatholischen Christen urtheilt, eine Trennung dem Bande nach ausgesprochen hat.

§. 23.

Da durch das Sacrament der Taufe nicht die Ehen aufgelöset, sondern die Sünden nachgelassen werden, so bleibt eine von Ungläubigen geschlossene Ehe nach Bekehrung der Gatten in Kraft, und Hindernisse, welche das Kirchengesetz aufgestellt hat, stehen ihr nicht im Wege. Wenn aber nur Ein Theil sich bekehrt und der andere ungläubig verbleibende ungeachtet der an ihn ergangenen Aufforderung sich durchaus weigert, mit demselben zusammenzuleben, oder mit ihm nicht ohne Beschimpfung des Christenthumes zusammenleben will, so soll diesem auf sein Ansuchen gestattet werden, zu einer neuen Ehe zu schreiten, und durch rechtmäßige Eingehung derselben wird das Band der im Stande des Unglaubens geschlossenen Ehe aufgelöset.

§. 24. 9. Höhere Weihen und feierliche Ordensgelübde.

Geistliche, welche die höheren Weihen empfangen, und Ordens-, personen, welche die feierlichen Gelübde abgelegt haben, sind unfähig eine Ehe zu schließen. In wiefern einfache, in einer Ordensgemeinde abgelegte Gelübde ausnahmsweise die Ungiltigkeit der Ehe bewirken, muß nach den vom heiligen Stuhle gutgeheißenen Ordensstatuten beurtheilt werden.

§. 25. 10. Religionsverschiedenheit zwischen Getauften und Ungetauften.

Zwischen Getauften und Solchen, welche das Sacrament der Widergeburt nicht empfangen haben, kann keine Ehe zu Stande kommen.

§. 26. 11. Blutsverwandtschaft.

Blutsverwandte in der geraden Linie oder aber im vierten oder einem näheren Grade der Seitenlinie können mit einander keine giltige Ehe eingehen. Ob die Verwandtschaft aus ehelicher oder unehelicher Geburt entstanden sei, macht keinen Unterschied.

§. 27. 12. Geistliche Verwandtschaft.

Die geistliche Verwandtschaft, welche durch die Taufe und Firmung begründet wird, hindert die Ehe zwischen dem Ausspender des Sacramentes und dem Täuflinge oder Firmlinge, so wie den Eltern desselben, dann zwischen den Pathen und dem Täuflinge oder Firmlinge, so wie den Eltern desselben.

§. 28. 13. Bürgerliche Verwandtschaft.

Eine Annahme an Kindesstatt, welche der Arrogation oder vollständigen Adoption des römischen Rechtes im Wesentlichen entspricht, hindert nach der jetzt bestehenden Uebung der Kirche, auch nachdem sie aufgehoben worden ist, das Zustandekommen einer Ehe zwischen dem Adoptirenden und dem Adoptirten, so wie jenen Nachkommen des letzteren, welche zur Zeit der Adoption unter dessen väterlicher Gewalt standen; dann zwischen dem Adoptirenden und der Gattin des Adoptirten wie auch dem Adoptirten und der Gattin des Adoptirenden. Ueberdieß kann, so lange die Adoption währt, zwischen dem Adoptirten und des Adoptirenden leiblichen, rechtmäßigen unter der väterlichen Gewalt stehenden Kindern keine giltige Ehe geschlossen werden.

§. 29. Annahme an Kindesstatt des österreichischen Gesetzes.

Die Annahme an Kindesstatt des österreichischen Gesetzes hindert inner den gedachten Gränzen die Giltigkeit der Ehe, wofern das Wahlkind der väterlichen Gewalt des Adoptirenden unterstellt oder in dessen Haus, um mit ihm wie das Kind mit den Eltern zusammenzuleben, aufgenommen wird. Wenn es aber weder unter die väterliche Gewalt des Adoptirenden kömmt, noch zu dessen Hausgenossen wird, so ist die Adoption des österreichischen Gesetzes der unvollkommenen gleichzustellen, und bringt kein Ehehinderniß mit sich.

§. 30. 14. Schwägerschaft aus erlaubtem Umgange.

Eine vollzogene Ehe bewirkt zwischen dem Einen Gatten und den Blutsverwandten des anderen bis einschlußweise zum vierten Grade eine Verschwägerung, in Folge derer eine zwischen denselben eingegangene Ehe nichtig ist.

§. 31. 15. Schwägerschaft aus unerlaubtem Umgange.

Eine außereheliche Geschlechtsvermischung hindert das Zustandekommen einer Ehe zwischen dem Einen Theile und des anderen Blutsverwandten im ersten und zweiten Grade.

§. 32. Hinzutretende Schwägerschaft.

Der Gatte, welcher mit Blutsverwandten des anderen im ersten oder zweiten Grade unerlaubten Umgang pflegt, verliert dadurch das

Recht, die eheliche Pflicht zu fordern, bis ihm Nachsicht gewährt worden ist.

§. 33. 16. Forderung der öffentlichen Sittlichkeit aus einer giltigen, doch nicht vollzogenen Ehe.

Eine giltige, doch nicht vollzogene Ehe macht den überlebenden oder weltlich gebliebenen Theil unfähig, mit des anderen Blutsverwandten bis einschlußweise zum vierten Grade sich ehelich zu verbinden.

§. 34. aus einer ungiltig geschlossenen und nicht vollzogenen Ehe.

Eine ungiltig geschlossene und nicht vollzogene Ehe hindert, außer wenn der Grund der Nichtigkeit in dem Mangel der Einwilligung liegt, die Verehelichung des Einen Theiles mit den Blutsverwandten des anderen bis einschlußweise zum vierten Grade.

§. 35. aus einem Eheverlöbnisse.

Ein giltig und unbedingt eingegangenes Eheverlöbniß hindert, daß zwischen dem Einen Verlobten und des anderen Blutsverwandten im ersten Grade eine Ehe zu Stande komme. Dieselbe Wirkung äußert ein unter einer ehrbaren Bedingung geschlossenes Verlöbniß, sobald der Bedingung Genüge geleistet ist.

§. 36. 17. Ehebruch.

Zwischen zwei Personen, welche mit einander Ehebruch getrieben haben, kann keine Ehe geschlossen werden, wofern dieselben bei Lebzeiten des anderen Gatten einander die Ehe versprochen oder sogar gewagt haben, mit einander thatsächlich eine Ehe zu schließen, oder wofern auch nur Ein Theil, um sich mit dem anderen verehelichen zu können, dem Gatten, dessen Rechte er durch den Ehebruch verletzt, mit Erfolg nach dem Leben gestellt hat.

§. 37. 18. Gattenmord.

Der Gattenmord hindert die Ehe zwischen dem desselben schuldigen Gatten und der Person, mit welcher er zur Vollbringung des Verbrechens zusammengewirkt hat, wofern auch nur Ein Theil die That in der Absicht verübte, dadurch seine Verehelichung mit dem anderen möglich zu machen.

§. 38. 19. Heimlichkeit.

Zur Giltigkeit der Ehe ist erforderlich, daß die Ehewerber vor dem eigenen Pfarrer Beider oder eines von Beiden, oder Einem Priester, welcher hiezu von dem Pfarrer oder von dem Bischofe der Diöcese ermächtiget worden ist, und vor zwei oder drei Zeugen ihre Einwilligung erklären. Doch kann in jenen Theilen des Kaiserthumes, für welche der heilige Stuhl die Anweisung vom 30. April 1841 erlassen hat, die Abwesenheit des katholischen Pfarrers bei Ehen zwischen Katholiken und nichtkatholischen Christen nicht hinreichen, um ein Hinderniß der Giltigkeit zu bewirken.

§. 39. Eigentlicher und uneigentlicher Wohnsitz.

Der Brautleute eigener Pfarrer ist jener, in dessen Pfarrbezirke sie ihren eigentlichen oder uneigentlichen Wohnsitz haben.

§. 40.

Der eigentliche Wohnsitz ist an dem Orte, wo Jemand seine Wohnung ausschließlich oder vorzugsweise aufschlägt, so daß man nicht sagen kann, er sei daheim, wenn er sich dort nicht aufhält. So lange er an diesem Orte eine für ihn oder seine Hausgenossen bestimmte Wohnung beibehält, reicht eine, wenn auch längere Abwesenheit für sich genommen nicht hin, um die Uebertragung des eigentlichen Wohnsitzes zu bewirken. Wo Jemand zwar keine bleibende Niederlassung beabsichtiget, aber doch zu einem Zwecke wohnt, dessen Erreichung einen längeren Aufenthalt nothwendig macht, dort hat er einen uneigentlichen Wohnsitz.

§. 41.

Der eigentliche Wohnsitz der Gatten ist dort, wo der Gatte, und der des Minderjährigen dort, wo dessen leibliche, Wahl- oder Pflegeeltern oder der Vormund ihren eigentlichen Wohnsitz haben. Der Ort, wo z. B. die Gattin in Dienstverhältnissen steht, der Minderjährige sich als Studirender aufhält oder als Militärperson seinen Standort hat, ist ihr uneigentlicher Wonsitz. Wer als minderjährig zu betrachten, oder den Minderjährigen rechtlich gleichzustellen sei, ist hiebei nach dem österreichischen Gesetze zu beurtheilen.

§. 42.

Staatsbeamte oder Solche, welche in was immer für öffentliche

Dienste auf Lebenszeit getreten sind, haben ihren ordentlichen Wohnsitz dort, wo sie zur Ausübung ihrer Amts- oder Dienstespflichten wohnhaft sind. Wofern sie an einem anderen Orte zu außerordentlichen Dienstleistungen, welche ihrer Natur nach längere Zeit erheischen, verwendet werden, erlangen sie an demselben einen uneigentlichen Wohnsitz.

§. 43.

Wer bei einer Privatperson, einer Anstalt oder Gesellschaft auf längere oder unbestimmte Zeit in Dienste tritt, erlangt dadurch an dem Orte, wo er zur Leistung dieser Dienste sich aufhält, einen uneigentlichen Wohnsitz. Nur dürfen die Dienstleistungen nicht so beschaffen sein, daß sie eine stete Veränderung des Aufenthaltes mit sich bringen; auch kann durch ein Dienstverhältniß, in Folge dessen man dem Aufenthalte des Dienstherrn zu folgen hat, dort, wo dieser keinen Wohnsitz hat, kein Wohnsitz erworben werden.

§. 44.

Im Falle, daß Jemand außer dem Orte seines eigentlichen Wohnsitzes noch in anderen Pfarrbezirken Häuser mit einer für ihn bestimmten, eingerichteten Wohnung besitzt, hat er nur an jenem dieser Orte einen uneigentlichen Wohnsitz, wo er sich jährlich eine beträchtliche Zeit hindurch aufzuhalten pflegt, oder wo er zur Zeit, da er den Ort als seinen Wohnsitz geltend macht, durch wenigstens sechs Wochen wohnhaft ist.

§. 45.

Für Jene, welche weder einen eigentlichen noch einen uneigentlichen Wohnsitz haben, ist der Pfarrer, in dessen Bezirke sie sich eben aufhalten, der zuständige.

§. 46. Zuständigkeit der Militairpersonen.

Zuständiger Pfarrer der zur militia vaga gehörigen Personen ist der Feldcaplan und beziehungsweise der Feldsuperior nach Maßgabe der von dem heiligen Stuhle gewährten Vollmachten. Jene, welche der militia stabilis beigezählt werden, haben sich an den Pfarrer ihres Wohnsitzes zu wenden.

§. 47. Stillschweigende und blos vermuthete Erlaubniß.

Daß die Ermächtigung zur Vornahme der Trauung von dem Berechtigten (§. 38) stillschweigend ertheilt worden ist, schadet der

Giltigkeit des Ehebandes nicht. Doch verrichte außer dem Drange der äußersten Nothwendigkeit Niemand eine Trauung, wenn er hiezu nicht von dem Pfarrer oder dem Bischofe selbst ausdrücklich die Ermächtigung empfangen hat. Eine bloß vermuthete Erlaubniß ist unzureichend, und bleibt es auch in dem Falle, daß der Berechtigte, wenn man darum nachgesucht, sie wirklich ertheilt hätte, oder nachträglich seine Gutheißung ausspräche.

§. 48. Recht zu subdelegiren.

Wer die Erlaubniß zu trauen für eine Gesammtheit von Fällen erhalten hat, kann dieselbe für einzelne Fälle auf einen anderen Priester übertragen. Wer diese Erlaubniß nur für einen einzelnen Fall erhalten hat, entbehrt des Rechtes zu subdelegiren, wenn dasselbe ihm nicht ausdrücklich ist zugetheilt worden.

§. 49. Entscheidung über die Zuständigkeit des Pfarrers.

Erscheint es aus was immer für einen Grunde zweifelhaft, welcher Seelsorger zur Vornahme der Trauung berechtiget sei, so ist die Sache vor den Bischof zu bringen und die Entscheidung oder Anordnung desselben abzuwarten.

§. 50. Eingehung der Ehe durch einen Bevollmächtigten.

Die durch einen Bevollmächtigten erklärte Einwilligung ist giltig, wenn ihm hiezu eine besondere, die Person des künftigen Gatten hinreichend bestimmende Vollmacht ausgestellt worden und dieselbe zur Zeit, als die Ehe im Namen des Machtgebers eingegangen wird, nicht etwa schon widerrufen ist. Doch hat der Pfarrer in keinem Falle eine durch Bevollmächtigte abzuschließende Ehe zuzulassen, ohne daß die ausdrückliche Genehmigung von Seite des Bischofes erfolgt ist.

§. 51. 20. Bedingung.

Ob eine bedingte Einwilligung das Vorhandensein der Ehe bewirke, hängt von der Erfüllung der Bedingung ab.

§. 52.

Wenn das Eintreffen oder Nichteintreffen von etwas Zukünftigem als Bedingung gestellt wird, so bleibt die Ehe aufgeschoben, bis die Bedingung erfüllt ist. Wird dieselbe nicht erfüllt, so hört die Wirkung der gegebenen Einwilligung auf. Wenn die Einwilligung an etwas

Gegenwärtiges oder Vergangenes als an ihre Bedingung geknüpft ist, so ist die Ehe giltig oder ungiltig, je nachdem die Bedingung bereits erfüllt ist oder nicht.

§. 53.

Eine Einwilligung, welche an eine dem Wesen der Ehe widerstreitende Bedingung geknüpft würde, wäre nichtig. Bedingungen, welche etwas Unmögliches oder etwas Unsittliches, doch dem Wesen der Ehe nicht Widerstreitendes zum Gegenstande haben, sind als nicht beigesetzt zu betrachten.

§. 54.

Wer vor Erfüllung der beigesetzten Bedingung die Ehe vollzieht, leistet dadurch auf die Bedingung Verzicht.

§. 55.

Eine bedingte Erklärung der Einwilligung kann nur mit ausdrücklicher Erlaubniß des Bischofes zugelassen werden. Bedingungen, welche bei der Erklärung der Einwilligung nicht ausgedrückt werden, sind als nicht beigesetzt zu betrachten.

§. 56.

Während die Kirche für die Würde und Reinheit der Ehe in jeder Beziehung sorgen wollte, hielt sie es nicht gerathen, die Zahl der trennenden Hindernisse zu sehr zu mehren. Daher hat sie über die Ehe Anordnungen erlassen, für welche sie Gehorsam fordert, deren Uebertretung aber die Ungiltigkeit der Ehe nicht nach sich zieht.

§. 57. 1. Eheverlöbniß.

In so weit und so lange die Eheverlöbnisse eine Verbindlichkeit zu Eingehung der Ehe hervorrufen, machen sie jede Ehe unerlaubt, welche von Einem der Verlobten mit einer dritten Person eingegangen wird.

§. 58. 2. Einfache Gelübde.

Jene einfachen Gelübde des Gehorsames, der Armuth und der Keuschheit, welche in einer Ordensgemeinde abgelegt worden sind, dann das einfache Gelübde, immerwährende Keuschheit zu bewahren, in einen geistlichen Orden zu treten, die höheren Weihen zu empfangen,

niemals eine Ehe zu schließen, verstatten nicht, daß Diejenigen, für welche sie verpflichtende Kraft haben, erlaubterweise das Band der Ehe knüpfen.

§. 59. 3. Geheiligte Zeit.

Es ist verboten, in der Zeit vom ersten Adventsonntage bis einschließlich zum Feste der Erscheinung des Herrn, dann vom Aschermittwoche bis einschließlich zum ersten Sonntage nach Ostern eine Ehe einzugehen.

§. 60. 4. Aufgebot.

Bevor die Ehe geschlossen wird, ist die beabsichtigte Eingehung derselben von dem Pfarrer des Bräutigams und der Braut an drei Sonn- oder Festtagen während der Feier des heiligen Meßopfers öffentlich zu verkündigen und Jeder, welchem etwa irgend ein Hinderniß bekannt ist, zu Entdeckung desselben aufzufordern. Die Person beider Brautleute ist durch Angabe ihres Tauf- und Familiennamens, ihres Geburtsortes, Alters, Standes und Wohnortes genau zu bestimmen.

§. 61.

Hat der Bräutigam oder die Braut sowohl einen eigentlichen als einen uneigentlichen Wohnsitz, so ist die dreimalige Verkündigung sowohl von dem Pfarrer ihres eigentlichen, als auch von dem ihres uneigentlichen Wohnsitzes vorzunehmen. Sollte es sich aber fügen, daß eine Person neben ihrem eigentlichen Wohnsitze mehr als Einen uneigentlichen Wohnsitz hätte, so genügt es, wenn die Verkündigung von dem Pfarrer ihres eigentlichen Wohnsitzes und von Einem der Pfarrer ihrer uneigentlichen Wohnsitze gehörig vorgenommen wird.

§. 62.

Wofern der Bräutigam oder die Braut in keiner der Pfarren, wo nach den vorstehenden Bestimmungen das Aufgebot stattfinden soll, durch wenigstens sechs Wochen wohnhaft ist, so muß die Verkündigung überdieß auch in der Pfarrkirche jenes Ortes geschehen, wo die betreffende Person zuletzt durch wenigstens sechs Wochen wohnhaft war. Sollten besondere Verhältnisse die Vollziehung

dieser Vorschrift erschweren, so ist an den Bischof Bericht zu erstatten.

§. 63.

Bei Denjenigen, welche weder einen eigentlichen Wohnsitz haben, noch an dem Orte ihres uneigentlichen schon wenigstens Ein Jahr lang verweilen, muß das Aufgebot auch dort, wo ihnen das Heimathsrecht zusteht, oder wenn dies ihnen nirgends zustände, wo möglich auch in der Pfarre ihres Geburtsortes vorgenommen werden. Hat aber der Bewerber nicht nur keinen eigentlichen, sondern auch keinen uneigentlichen Wohnsitz, so geschehe die Verkündigung sowohl in dem Pfarrbezirke, wo er sich eben aufhält, als auch dort, wo ihm das Heimathsrecht zusteht, oder wenn ein solches ihm nirgends zustände, wo möglich in der Pfarrkirche seines Geburtsortes.

§. 64.

Die Verkündigungen müssen wiederholt werden, wenn die Ehe nicht binnen sechs Monaten nach Vornahme derselben geschlossen wird, oder der Bischof auch nach Ablauf einer kürzeren Zeit die Erneuerung des Aufgebotes vorschreibt.

§. 65.

Bevor das Aufgebot gehörig vollzogen ist, kann die Ehe erlaubterweise nicht eingegangen werden.

§. 66. 5. Religionsverschiedenheit zwischen Christen und Abtrünnigen, dann zwischen katholischen und nichtkatholischen Christen.

Die Kirche verabscheut die Ehen zwischen Christen und Solchen, welche vom Christenthume abgefallen sind. Auch mißbilligt sie die Heirathen zwischen Katholiken und nichtkatholischen Christen und mahnt ihre Kinder von Schließung derselben ab.

§. 67. 6. Verbot der Kirche.

Wenn Grund vorhanden ist, zu vermuthen, daß den Ehewerbern ein Hinderniß im Wege stehe, oder wenn die Besorgniß obwaltet, daß ihre Verehelichung zu großen Zwistigkeiten und Aergernissen oder anderem Unheile Anlaß geben werde, so steht dem Bischofe das Recht zu und liegt beziehungsweise die Pflicht ob, die Eingehung der Ehe zu

verbieten. So lange er das Verbot nicht aufgehoben hat, bleibt die Eingehung der Ehe unerlaubt.

§. 68. Zustimmung der Eltern.

Auch bei Knüpfung des Ehebandes seien Söhne und Töchter des Herrn eingedenk, welcher spricht: Ehre deinen Vater und deine Mutter! Zudem läßt die Jugend sich leicht zu unbesonnenen Schritten hinreißen, und übereilt geschlossene Ehen sind ein fruchtbarer Saame des Unheiles. Ehen also, welchen die Eltern ihre Zustimmung aus gerechten Gründen verweigern, sind unerlaubt.

§. 69. Verbote des österreichischen Gesetzes.

Es ist dem Christen eine heilige Pflicht, der Staatsgewalt den Gehorsam zu zollen, zu welchem der Herr selbst uns durch seinen Apostel anweiset. Um so genauer soll er jene Staatsgesetze beobachten, welche den Bedingungen der sittlichen Ordnung sorgsame Beachtung schenken. Wiewohl also die Staatsgewalt durch ihre Anordnungen nicht verhindern kann, daß zwischen Christen eine giltige Ehe geschlossen werde, so ist es doch dem österreichischen Staatsbürger nicht erlaubt, die Vorschriften zu vernachlässigen, welche das österreichische Gesetz über die bürgerlichen Wirkungen der Ehe aufstellt.

§. 70. Zulassung zur Trauung. Erforderliche Belege.

Zur Trauung dürfen die Ehewerber nur dann zugelassen werden, wenn ihrer Verbindung, in so weit es sich in Erfahrung bringen läßt, kein Hinderniß im Wege steht und sie Alles geleistet haben, was die Gesetze der Kirche zur Fernhaltung von ungiltigen oder unerlaubten Ehen vorschreiben. Insbesondere liegt es ihnen ob, sich über die gehörige Vornahme des Aufgebotes auszuweisen, das Zeugniß ledigen Standes vorzulegen, und wenn ihr Alter und ihre Abkunft nicht aus den Pfarrbüchern ersichtlich ist, den Taufschein beizubringen. Sollte ein Ehewerber gänzlich außer Stande sein, sich das Taufzeugniß zu verschaffen, so wird der Pfarrer sich deßhalb an den Bischof wenden. Was die obenerwähnten Vorschriften des österreichischen Gesetzes betrifft, so ist mit großem Eifer dahin zu wirken, daß sie von den Ehewerbern genau beobachtet werden. Begibt es sich, daß die Ermahnungen des Pfarrers fruchtlos bleiben, so ist die Sache vor den Bischof

zu bringen. Dasselbe hat zu geschehen, wenn aus irgend einer anderen Ursache Schwierigkeiten oder Zweifel entstehen.

§. 71. Ehen von Ausländern.

Es ist darüber zu wachen, daß Ausländer nicht anders als mit Beobachtung alles Dessen, was zu rechtmäßiger Eingehung der Ehe erforderlich ist, zur Trauung zugelassen werden. In wiefern der Pfarrer in dieser Ehe vorgehen könne, ohne dieselbe der bischöflichen Curie zur Beurtheilung vorzulegen, wird der Bischof nach Umständen bestimmen.

§. 72. Vorzeitige Ehen.

Es ist Vorsorge zu treffen, daß die Ehen Derer verhindert werden, welche zwar das vierzehnte und beziehungsweise das zwölfte Jahr vollendet, aber noch nicht das Alter erreicht haben, in welchem nach Maßgabe des Landes und Stammes die Fähigkeit, die Ehe mit gehöriger Ueberlegung zu schließen, und die körperliche Reife einzutreten pflegt.

§. 73. Trauung von Ehewerbern ohne Wohnsitz.

Die Trauung von Personen, welche weder einen eigentlichen noch einen uneigentlichen Wohnsitz haben, darf nicht vorgenommen w rden, bevor der Bischof selbst hiezu die Erlaubniß ertheilt hat.

§. 74. Religionsunterricht.

Da die Ehe ein Sacrament des neuen Bundes ist und Denen, welche durch ihr Band sich vereinigen, heilige und hochwichtige Pflichten auflegt, so dürfen Personen, welche in den Grundwahrheiten des Christenthumes unwissend sind, zur Trauung nicht zugelassen werden. Ja, bevor sie über Gott und seinen Willen sich nicht wenigstens die schlechthin nothwendigen Kenntnisse erworben haben, nehme der Pfarrer nicht einmal die Verkündigung ihrer Ehe vor.

§. 75. Empfang der heiligen Sacramente.

Es gebührt sich, daß die Brautleute, bevor sie im Angesichte der Kirche den lebenslänglichen Bund schließen, ihr Gewissen durch das heilige Sacrament der Buße läutern und den Leib des Herrn andächtig empfangen. Bevor sie den priesterlichen Segen im Gotteshause erhalten haben, sollen sie im selben Hause nicht beisammen wohnen. Hierüber und über Alles, was sonst noch beitragen kann, damit die Ehe in Gottesfurcht und mit christlichem Anstande einge-

gangen werde, sind die Anordnungen und löblichen Gewohnheiten jedes Kirchensprengels getreu zu beobachten.

§. 76. Führung des Trauungsbuches.

Der zur Trauung berechtigte Pfarrer ist verpflichtet, die erfolgte Schließung der Ehe mit allen Umständen, welche zu Herstellung eines Beweises nothwendig oder nützlich sind, in das Trauungsbuch seiner Pfarre eigenhändig einzutragen. Es muß also deutlich ausgedrückt werden: Der Tauf- und Familienname, das Alter, das Religionsbekenntniß, die Wohnung und der Stand der Neuvermählten; auch ob dieselben schon früher verehelicht waren oder nicht; ferner Name, Religionsbekenntniß und Stand ihrer Eltern und der Zeugen, der Tag, an welchem, so wie der Priester, durch welchen die Trauung vollzogen wurde. Haben sich Anstände ergeben, so soll die Art und Weise, wie dieselben beseitiget wurden, angeführt werden.

§. 77.

Ermächtiget der Pfarrer einen Priester, die Brautleute an einem Orte, wo Keines von Beiden seinen Wohnsitz hat, zu trauen, so soll er dieß in dem Trauungsbuche seiner Pfarre anmerken. Der Pfarrer des Ortes, wo die Eheschließung vor sich geht, hat dieselbe auf die oben angedeutete Weise in das Trauungsbuch seiner Pfarre eigenhändig einzutragen und beizufügen, von welchem Pfarrer die Ermächtigung ausgegangen sei. Dieser Letztere wird die geschehene Vornahme der Trauung, von welcher er binnen acht Tagen in Kenntniß zu setzen ist, gleichfalls in seinem Trauungsbuche anmerken.

§. 78.

Wenn ein österreichischer Staatsbürger das Ansuchen stellt, daß seine im Auslande geschlossene Ehe in das Trauungsbuch der Pfarre, wo er nunmehr seinen Wohnsitz genommen hat, eingetragen werde, so hat der Pfarrer das Gesuch sammt den beigebrachten Beweisen der rechtmäßigen Eheschließung dem Bischofe vorzulegen und den Auftrag desselben abzuwarten.

Nachsicht in Ehehindernissen.

§. 79.

Jene Ehehindernisse, welche auf Bestimmungen des Kirchengesetzes beruhen, werden durch eine rechtmäßig erlangte Nachsicht-

gewährung und die Erfüllung der etwa beigesetzten Bedingungen für einzelne Fälle außer Kraft gesetzt. Dem heiligen Stuhle allein steht es zu, in Hindernissen der Giltigkeit aus eigener Macht Nachsicht zu gewähren, und demselben ist es auch vorbehalten, in dem einfachen Gelübde immerwährender Keuschheit wie auch in der Religionsverschiedenheit zwischen Katholiken und nichtkatholischen Christen Nachsicht zu ertheilen.

§. 80. Hindernisse, in welchen die Nachsicht willfährig zu ertheilen ist.

Die Bischöfe werden, wenn rechtmäßige Gründe nicht gebrechen, sich ihrer vom heiligen Stuhle erhaltenen Vollmachten in nachstehenden Hindernissen willfährig bedienen:

1. Im dritten und vierten Grade der Blutsverwandschaft und der Schwägerschaft aus erlaubtem Umgange.

2. In der geistlichen Verwandtschaft.

3. In der Schwägerschaft aus unerlaubtem Umgange, außer wenn zu besorgen stünde, daß in Folge des unreinen Verhältnisses die Ehewerber mit einander in gerader Linie verwandt seien.

4. Im dritten und vierten Grade der aus einer giltigen, doch nicht vollzogenen Ehe entstandenen Forderung der öffentlichen Sittlichkeit.

5. In jener Forderung der öffentlichen Sittlichkeit, welche aus einer ungiltigen und nicht vollzogenen Ehe oder aus dem Eheverlöbnisse hervorgeht.

§. 81. Grundsätze der Nachsichtertheilung bei den übrigen Hindernissen.

Was die übrigen Hindernisse der Giltigkeit betrifft, so ist einmüthig dahin zu wirken, daß die volle Wirksamkeit derselben behauptet oder erneuert werde. Wenn Ehen zwischen nahen Verwandten häufiger vorkommen, so vergiften sie das Familienleben, in dessen Verkehr sie die sinnliche Begierde und den Verdacht derselben einführen.

§. 82. Nachsicht des Aufgebotes.

Die gänzliche Nachsicht vom Aufgebote soll nur in höchst dringenden Fällen, die Nachsicht von der zweiten und dritten Ver-

kündigung nur aus erheblichen und hinreichend bewiesenen Gründen ertheilt werden.

§. 83.

Da es sich ereignen kann, daß eine nahe Todesgefahr jeden längeren Aufschub unmöglich macht, so werden die Bischöfe in jedem Bezirke nach Maßgabe der Ortsverhältnisse Einen oder mehrere Priester ermächtigen, für solche Fälle in ihrem Namen die Nachsicht von allen drei Verkündigungen zu ertheilen.

§. 84.

Wenn zwei Personen, welche sich fälschlich für Eheleute ausgeben und an dem Orte, wo sie ihren Wohnsitz haben, allgemein dafür gehalten werden, sich mit einander zu verehelichen wünschen, so soll denselben ohne höchst wichtige Ursache die Nachsicht von allen drei Verkündigungen nicht versagt werden. Doch ist genau zu erheben, ob die Behauptung, daß sie allgemein für Eheleute gehalten werden, vollkommen gegründet sei.

§. 85.

Jene Ehewerber, welchen das Aufgebot gänzlich nachgesehen wird, haben stets vor dem zur Trauung berechtigten Seelsorger zu beschwören, daß ihnen kein ihrer Verehelichung entgegenstehendes Hinderniß bekannt sei.

§. 86. Gesuche um Nachsichtgewährung.

In den Gesuchen um Nachsichtgewährung ist das Hinderniß mit allen Umständen, von welchen die Beschaffenheit desselben abhängt, deutlich anzugeben; auch sollen die Gründe, auf welche man sich beruft, mit den nöthigen Nachweisen belegt werden. Der Bischof wird über die Thatumstände, auf welche seine Entscheidung oder sein dem heiligen Stuhle vorzulegendes Gutachten sich stützen muß, die erforderlichen Erhebungen pflegen.

§. 87. Nachsichtgewährung für den Gewissensbereich.

Wenn das Hinderniß geheim ist und eine Veröffentlichung desselben nicht zu besorgen steht, so kann, um das Gewissen sicher zu stellen, die Nachsichtgewährung ohne Angabe des Namens der Gatten und auch durch den Beichtvater oder eine andere hierzu

taugliche Person nachgesucht und erhalten werden. Doch ist eine solche Nachsichtgewährung für den Rechtsbereich von keinem Nutzen: wenn also das Hinderniß wider Vermuthen bekannt würde, so müßte, damit die Ehe nicht vor dem menschlichen Gerichte Gefahr laufe, um eine für den Rechtsbereich giltige Nachsichtgewährung auf dem gehörigen Wege nachgesucht werden.

§. 88.

Convalidation der Ehe.

Wenn eine in gehöriger Form vollzogene Trauung wegen eines obwaltenden Hindernisses ungiltig war, so hat nach erlangter Nachsichtgewährung die Convalidation der Ehe zu erfolgen.

§. 89. für den Gewissensbereich;

Ist die Nachsicht nur für den Gewissensbereich ertheilt worden, so genügt es zu Begründung einer giltigen Ehe, wenn beide Theile ihre Einwilligung ohne Pfarrer und Zeugen erneuern.

§. 90. für den Rechtsbereich;

Bei einer Nachsichtgewährung, welche für den Rechtsbereich Geltung hat, muß die Einwilligung der ungiltig Vermählten vor dem Pfarrer, in dessen Pfarrbezirke sie ihren Wohnsitz haben, und zwei Zeugen erneuert werden. Der Pfarrer hat jedenfalls die stattgehabte Convalidation in sein Trauungsbuch einzutragen; wenn aber die ungiltige Verbindung in einer anderen Pfarre geschlossen wurde, so soll er überdies den Pfarrer, in dessen Bezirke sie eingegangen wurde, davon in Kenntniß setzen, damit derselbe die Vollziehung der Convalidation an der Stelle, wo die ungiltige Ehe eingeschrieben ist, sorgfältig beifüge.

§. 91.

Das Aufgebot ist in solchen Fällen nicht zu wiederholen. Die Trauung soll in der Stille und vor vertrauten Zeugen vorgenommen werden. Eine Ausnahme kann eintreten, wenn das Hinderniß an dem Orte, wo die Convalidation zu geschehen hat, allgemein bekannt ist.

§. 92. nach thatsächlich erloschenem Hindernisse;

Wenn ein Hinderniß ohne Nachsichtgewährung durch eine thatsächliche Veränderung erloschen ist, so soll den Gatten aufgetragen

werden, die Erklärung der Einwilligung vor dem Pfarrer und zwei Zeugen zu erneuern, außer wenn etwa der Umstand, daß zu Zeit der Eheschließung ein Hinderniß obwaltete, gänzlich verborgen, und daß darüber ein Beweis hergestellt würde, nicht zu befürchten wäre: denn dann kann denselben gestattet werden, die Einwilligung unter sich zu erneuern.

§. 93. im Hindernisse der verstellten Einwilligung wie auch des Zwanges und Irrthumes.

Eine Ehe, welche wegen verstellter Einwilligung ungiltig ist, muß als convalidirt erachtet werden, wenn der, welcher Verstellung übte, in Wahrheit eingewilligt hat. Dasselbe findet bei einer Ehe Statt, welcher Irrthum oder Gewalt und Furcht im Wege stand, sobald der Theil, welcher dem Irrthume oder dem ungerechten Zwange unterlag, nachdem er den Irrthum erkannt oder seine volle Freiheit wieder erlangt, durch Wort oder That eingewilligt hat. Demungeachtet ist es, um jeden Zweifel über die erfolgte Einwilligung auszuschließen, auch in diesen Fällen gerathen, daß die Gatten ihre Einwilligung vor dem Pfarrer und zwei Zeugen erneuern, und man suche dieß zu erwirken; es sei denn, daß eine begründete Besorgniß von Aergerniß oder Gefährdung der Ehe obwalte.

§. 94. Wirkungen der Convalidation.

Nach erfolgter Convalidation ist die Ehe in Betreff der bürgerlichen Wirkungen so zu betrachten, als wäre sie ursprünglich giltig geschlossen worden. Eben dieß gilt von den kirchlichen Wirkungen, wenn auch nur Ein Theil zur Zeit der Eheschließung in Unwissenheit der Thatsache oder des Rechtes befangen war. Sonst muß man zur Nachsichtgewährung die Zuflucht nehmen.

Zweiter Abschnitt.
Von dem Verfahren in Ehesachen.

§. 95. Gerichtsbarkeit in Ehesachen.

Die Ehesachen gehören vor den kirchlichen Richter, welchem allein es zusteht, über die Giltigkeit der Ehe und die aus derselben entspringenden Pflichten das Urtheil zu fällen. Ueber die blos bürgerlichen Wirkungen der Ehe entscheidet die Staatsgewalt.

§. 96. Zuständigkeit.

Die Gatten unterstehen in Ehesachen dem Beschofe, in dessen Kirchensprengel der Ehemann seinen Wohnsitz hat. Ausnahmen finden Statt, wenn die eheliche Lebensgemeinschaft entweder durch Scheidung von Tisch und Bett oder durch böswillige Verlassung von Seite des Ehemannes aufgehoben ist. Im ersteren Falle hat jeder Theil das ihm wieder den anderen zustehende Klagerecht vor dem Bischofe der Diöcese, wo dieser seinen Wohnsitz hat, geltend zu machen. Im zweiten Falle kann die Gattin ihre Klage vor dem Bischofe anbringen, inner dessen Kirchensprengel ihr Wohnsitz gelegen ist.

Sobald die gerichtliche Vorladung zugestellt ist, kann durch eine Veränderung im Wohnsitze der Gatten eine Veränderung in Betreff der Zuständigkeit nicht bewirkt werden.

§. 97. Mitglieder des Ehegerichtes.

Der Bischof bedient bei Verhandlung der Ehesachen sich eines Gerichtes, welches aus einem Präses und wenigstens vier Räthen zu bestehen hat. Doch soll die Zahl der Räthe nicht leicht mehr als sechs betragen. Es werde denselben ein Schriftführer beigegeben und ein tauglicher Mann bestimmt, um, wenn ein Rath des Ehegerichtes seines Amtes zu walten verhindert ist, die Stelle desselben zu vertreten. Es wird zweckmäßig sein, denselben an den Sitzungen, bei welchen es keiner Ergänzung bedarf, als Beisitzer ohne Stimmrecht theilnehmen zu lassen. Wenn es wegen der großen Ausdehnung des Kirchensprengels nicht wohl möglich ist, daß der Präses die laut dieser Anweisung ihm obliegenden Geschäfte allein versehe, so ist ihm ein Stellvertreter beizugeben.

§. 98.

Der Bischof ernennt die Mitglieder des Ehegeriches und wenn der Zweck es ihm zu erfordern scheint, stellt er ihnen die Ausübung des übertragenen Amtes ein oder enthebt sie desselben. Doch wird seine Wahl nur auf Männer fallen, welche die erforderlichen Eigenschaften besitzen und wider welche von keiner Seite her eine Einwendung kann erhoben werden.

§. 99.

Die vorzutragenden Gegenstände werden, wenn der Bischof hierüber nicht besondere Anordnungen trifft, von dem Präses unter die Räthe vertheilt. Die Entscheidung wird mit absoluter Stimmenmehr-

heit gefällt. Der Präses spricht sich zuletzt aus, und wenn mit Einrechnung seiner Stimme sich Stimmengleichheit herausstellt, so gibt er den Ausschlag, außer wenn es sich um ein Urtheil über die Giltigkeit der Ehe handelt: denn in diesem Falle ist bei Stimmengleichheit stets auf Giltigkeit der Ehe zu erkennen. Findet der Bischof es zweckmäßig, dem Präses einen Stellvertreter beizugeben, so wird er über die demselben zuzutheilenden Geschäfte das Nöthige verfügen.

§. 100.

Ein Rath des Ehegerichtes, welcher zu den Parteien in solchen Verhältnissen steht, daß er als Zeuge bedenklich oder sogar verwerflich wäre, wird sich für diese Rechtsfrage seiner Amtsübung enthalten.

§. 101. Instanzenzug.

Die Berufung geht von dem Bischofe der Diöcese an den Metropoliten der Kirchenprovinz, von dem Metropoliten aber an den heiligen Stuhl. Dasselbe findet Statt, wenn die Angelegenheit nach Maßgabe der Kirchengesetze vor eine vierte Instanz gebracht werden kann oder muß. Die Rechtsfälle, über welche der Metropolit oder ein exemter Bischof in erster Instanz gesprochen hat, werden auch in zweiter Instanz von dem apostolischem Stuhle entschieden.

§. 102. Frist für Anmeldung und Einlegung der Berufung.

Die Berufung ist bei dem Gerichte, wider dessen Ausspruch sie ergeht, binnen zehn Tagen nach Zustellung des Urtheiles anzumelden; das Gericht aber soll binnen dreißig Tagen, welche gleichfalls von der geschehenen Zustellung an zu zählen sind, die Verhandlungen an die höhere Instanz einsenden. Die appelirende Partei wird hievon verständiget und ihr erinnert werden, daß sie binnen dreißig Tagen nach Zustellung dieser Weisung ihre Beschwerde bei dem Richter, an welchen der gesetzmäßige Zug der Berufung geht, anzubringen habe. Ein Gesuch um Verlängerung der Frist muß bei dem Gerichte, dessen Urtheil angefochten wird, eingereicht und darf nur aus sehr wichtigen Gründen bewilligt werden. Wenn es nach Umständen erforderlich ist, den heiligen Stuhl um Ernennung eines Bevollmächtigten zu bitten, so wird das Gericht, sobald es von der geschehenen Ernennung ämtlich in Kenntniß gesetzt ist, ohne allen Verzug zu Uebersendung der Verhandlungen schreiten.

§. 193.

I. Einsprache in Betreff der Zuständigkeit.

Wenn Gatten oder Ehewerber, welche in Ehesachen vorgeladen werden, die Zuständigkeit des Gerichtes anstreiten zu können glauben, so haben sie bei demselben binnen zehn Tagen nach zugestellter Vorladung ihre Einwendungen vorzubringen. Wird die erhobene Einsprache für unbegründet erklärt, so steht es ihnen frei, bei der zunächst höheren Instanz Berufung einzulegen.

§. 104.

Bestätigt das höhere Gericht die angestrittene Zuständigkeit, so haben die Parteien ihre Sache vor dem Richter, welcher die Vorladung erlassen hat, zu führen.

§. 105.

II. Beschwerden und Erhebungen hinsichtlich der Trauung.

Verweigerung der Trauung.

Die Ehewerber, welchen der Pfarrer die Trauung aufschiebt oder verweigert, können sich deßhalb an die bischöfliche Curie wenden, welche nach Umständen entweder sich bemühen, die Hemmnisse hinwegzuschaffen, oder die Angelegenheit dem Ehegerichte zur Erwägung und Entscheidung übermitteln wird.

§. 106. Mit Bezug auf Hindernisse der Giltigkeit.

Wenn der Anstand in einem rege gemachten Hindernisse der Giltigkeit liegt, so muß das Ehegericht in Erwägung aller Einzelnheiten beurtheilen, ob hinreichender Grund zur Verweigerung der Trauung vorhanden sei. Doch wird es von dem Grundsatze ausgehen, daß es besser sei, die Eingehung einer giltigen Ehe zu verzögern, als eine ungiltige Ehe mit allen Uebeln, welche dieselben zu begleiten pflegen, hervorzurufen. Die Aussage eines einzigen glaubwürdigen Zeugen so wie ein solches Gerücht, welches auch auf erfahrene, gewissenhafte Männer Eindruck macht, reicht jedenfalls hin, um die Ehewerber bis zu weiterer Aufklärung der Sache abzuweisen.

§. 107. Einsprache mit Berufung auf ein Eheverlöbniß.

Bei einer Einsprache auf dem Grunde eines Eheverlöbnisses hat der Pfarrer, wofern das Eheverlöbniß ungiltig ist, die Betheiligten

darüber zu belehren; wenn er es aber für giltig hält, eine gütliche Ausgleichung zu versuchen. Wird die Einsprache unmittelbar bei dem Ehegerichte erhoben und liegt nicht etwa die Ungiltigkeit am Tage, so soll vor Allem der Pfarrer angewiesen werden, durch Vorstellungen und Ermahnungen väterlich einzuwirken.

§. 108.

Die Vermuthung steht für die Freiheit des Ehewerbers hinsichtlich der Wahl des Gatten: daher ist gegen das Eheverlöbniß zu entscheiden, so oft die Giltigkeit desselben nicht vollständig erwiesen ist.

§. 109.

Auf jene, welche sich weigern, ihr im Eheverlöbniß gegebenes Wort zu erfüllen, ist nicht sowohl durch Zwang als durch Ermahnung zu wirken. Jede Verabredung über einen Vergütungsbetrag, welcher im Falle des Rücktrittes zu entrichten sei, ist nicht nur unerlaubt, sondern auch ungiltig.

§. 110.

Wenn das Ehegericht das Verlöbniß für ungiltig erkennt, so ist das Nöthige zu verfügen, damit die Trauung keine weitere Verzögerung erfahre.

§. 111.

Ist das Verlöbniß für giltig erkärt worden, so hat das Ehegericht durch einen Beauftragten den Versuch zu machen, die Parteien zu gütlicher Ausgleichung zu bewegen. Was den Schadenersatz betrifft, so werde darauf hingewirkt, daß sie unter billigen Bedingungen ein Uebereinkommen schließen. Auf das Ansuchen von wenigstens Einem Theile kann auch ein Entschädigungsbetrag ausgesprochen werden. Stellt der Kläger sich damit nicht zufrieden, so bleibt es ihm zwar unbenommen, wegen des Schadenersatzes bei dem weltlichen Gerichte Klage zu führen, doch seine wider die Trauung erhobene Einsprache soll nicht weiter berücksichtigt werden

§. 112.

Ließe ein Einverständniß über die Aufhebung des Verlöbnisses oder die Leistung einer billigen Entschädigung sich nicht erzielen, so müßte die Gestattung der beabsichtigten Ehe als das kleinere Uebel angesehen werden.

§. 113. Erhebungen zum Zweck der Trauung von vorgeblichen Eheleuten.

Wenn Personen, welche sich fälschlich für verheirathet ausgeben, den ordentlichen Weg zur Schließung der Ehe nicht einzuschlagen vermögen, ohne sich oder ihren Kindern große Nachtheile zu bereiten, so können sie die Angelegenheit entweder selbst oder durch einen Seelsorger vor dem Präses des Ehegerichtes, bringen, und dieser hat die Erhebungen, welche zu Ausschließung jedes Mißbrauches nöthig sind, zu pflegen oder anzuordnen. In der Regel wird er hiezu zwei Räthe beiziehen; wenn aber besondere Umstände die strengste Geheimhaltung fordern, so kann der Bischof demselben gestatten, die Sache allein zu verhandeln.

§. 114.

III. Ungiltigerklärung.

Die Kirche wacht als Hüterin des Glaubens und der reinen Sitten über der Heiligkeit der Ehe und der Unauflöslichkeit ihres Bandes. Wenn ein Katholik in einer Verbindung lebt, welche, da ihr ein Hinderniß der Giltigkeit im Wege steht, den Namen der Ehe mit Unrecht in Anspruch nimmt, so soll dieselbe zur Würde einer wahrhaften Ehe erhoben oder, wofern dies nicht möglich ist, für ungiltig erklärt und getrennt werden. Dagegen muß das unauflösliche Band der Ehe wider jeden Versuch, unter dem Vorwande der Ungiltigkeit die Trennung desselben zu erschleichen mit Kraft aufrecht gehalten werden.

§. 115. Allgemeines Bestreitungsrecht.

In wie fern das Bestreitungsrecht nicht ausdrücklich auf die Gatten beschränkt ist, gebührt es allen Mitgliedern der katholischen Kirche mit Ausnahme Jener, welcher eigennütziger Absichten verdächtig sind oder, obgleich ihnen die bevorstehende Ehe bekannt war und das Aufgebot ordnungsmäßig vorgenommen wurde, das Hinderniß ohne rechtmäßigen Grund verschwiegen haben.

§. 116. Ausschließliches Bestreitungsrecht der Gatten:

1. Wegen Irrthum und widerrechtlichem Zwange.

Wegen Irrthum und widerrechtlichen Zwang kann die Ehe nur von dem Gatten, welcher sich im Irrthume befand oder dem widerrechtlichen Zwange unterlag, bestritten werden. Sein Bestreitungs-

recht erlischt, wenn er, nachdem er seines Irrthumes inne geworden ist, oder nachdem eine Frucht, wie sie zu Entkräftung der Einwilligung hinreicht, aufgehört hat, die eheliche Pflicht freiwillig und wissentlich leistet, oder auch ohne daß dieser Umstand kann bewiesen werden, das erhebliche Zusammenleben sechs Monate lang freiwillig fortsetzt.

§. 117. 2. Wegen Nichterfüllung der Bedingung.

Sollte eine bedingte Eingehung der Ehe ausnahmsweise gestattet werden, so kann die Ehe wegen Nichterfüllung der beigesetzten Bedingungen nur von jenem Gatten bestritten werden, welcher weder das Vorhandensein des Ausbedungenen fälschlich vorgegeben oder dessen Nichtvorhandensein absichtlich verschwiegen, noch auch die Erfüllung der Bedingung durch sein Verschulden verhindert hat. Durch die Verzichtleistung auf die Bedingung entsagt er seinem Bestreitungsrechte.

§. 118. 3. Wegen Unvermögen.

Wegen des Unvermögens zu Vollziehung der Ehen können, wenn dasselbe kein offenkundiges ist, nur die Gatten um Ungiltigerklärung einschreiten.

§. 119. 4. Wegen Unmündigkeit.

Die Giltigkeit einer Ehe, welcher das Hinderniß der Unmündigkeit im Wege steht, soll nach eingetretener Mündigkeit nur auf Einschreiten des Gatten, welcher bei Schließung der Ehe unmündig war, in Untersuchung gezogen werden.

§. 120. Beschränkung des Bestreitungsrechtes der Gatten:

1. Bei dem Hindernisse der Entführung.

Wegen des Hindernisses der Entführung kann der Entführer gegen die Ehe keine Einsprache erheben. Eine Entführte, welche in die Entführung eingewilliget, hat sich ihres Rechtes, die Ehe zu bestreiten, sogleich nach Wiedererlangung der vollen Freiheit zu bedienen, sonst soll sie nicht mehr gehört werden.

§. 121. 2. Bei dem Hindernisse des Ehebandes.

Nachdem das Hinderniß des bestehenden Ehebandes durch thatsächliche Veränderung erloschen ist, hat im Falle, daß Einem Theile bei Schließung der ungiltigen Ehe das Vorhandensein des Hindernisses ohne seine Schuld unbekannt war, der andere, wel-

cher um das Hinderniß gewußt hat, kein Recht, die Ehe zu bestreiten.

§. 122. Einschreiten von Amtswegen.

In allen Fällen und wegen aller Hindernisse, hinsichtlich welcher das Bestreitungsrecht nicht den Gatten oder Einem derselben ausschließlich zusteht, hat das Ehericht die Untersuchung von Amtswegen einzuleiten, sobald hierzu durch Offenkundigkeit des Falles, durch Anzeigen oder in anderer Weise ein hinlänglicher Grund geboten ist.

§. 123.

Die Ehe möge von einem dazu Berechtigten bestritten oder die Untersuchung von Amtswegen eingeleitet werden, so ist das Ehegericht stets verflichtet, Alles, was zur vollständigen Erforschung der Wahrheit dienen kann, von Amtswegen anzuordnen und durchzuführen.

§. 124. Bestellung eines Vertheidigers der Ehe und Pflichten desselben.

Jeder Bischof hat einen durch Frömmigkeit und Rechtskunde ausgezeichneten Mann und zwar, wenn es möglich ist, einen Geistlichen zum Vertheidiger der Ehe zu bestellen, und wofern derselbe seines Amtes zu walten verhindert ist, einen befähigten Stellvertreter zu ernennen.

§. 125.

Der Vertheidiger der Ehe hat beim Antritte seines Amtes und so oft er die Giltigkeit einer Ehe zu vertreten übernimmt, eidlich zu versprechen, daß er Alles, was zur Aufrechthaltung des Ehebandes dienen könne, fleißig erforschen und zum Schutze desselben eifrig geltend machen wolle. Er muß den dießfälligen Sitzungen des Ehegerichtes beiwohnen. Er ist zur Einvernehmung der Parteien, zum Zeugenverhöre und überhaupt zu allen gerichtlichen Verhandlungen beizuziehen. Jede gerichtliche Verhandlung, bei welcher nicht er selbst oder sein vom Bischof ernannter Stellvertreter gegenwärtig ist, soll als ungiltig und kraftlos betrachtet werden.

§. 126. Anhängigmachung des Gesuches um Ungiltigerklärung.

Derjenige, welcher die Giltigkeit der Ehe bestreitet, kann seine

Anklage, beziehungsweise sein Gesuch um Ungiltigerklärung entweder schriftlich einreichen oder mündlich zu Protokoll geben. Die Thatsachen, auf welche die Behauptung der Ungiltigkeit gestützt wird, sind deutlich und vollständig anzugeben und die Beweismittel, welche man zu haben glaubt, namhaft zu machen.

§. 127.

Wer die Ehe schriftlich bestreitet, hat sich vor dem Ehegerichte oder dessen Bevollmächtigten persönlich zu stellen und die nöthigen Auskünfte zu geben, sonst ist die von demselben erhobene Anklage als eine bloße Anzeige zu betrachten und zu behandeln.

§. 128. Behandlung der Anzeigen über Ehehindernisse.

Mündlich gemachte Anzeigen müssen zu Protokoll genommen werden; wenn sie schriftlich erfolgen, so soll eine mündliche Einvernehmung des Verfassers veranstaltet werden. Dabei sind an ihn alle Fragen zu stellen, welche zu einer genauen Erhebung des Thatbestandes führen können.

§. 129.

Schriftliche Anzeigen, deren Verfasser mündlich nicht können vernommen werden, genügen nur unter besoneren Verhältnissen, um die Einleitung des Rechtsverfahrens zu begrüuden. Doch sind in demselben enthaltene Angaben nach Gehalt der Umstände zu benutzen, um weitere Erhebungen zu pflegen.

§. 130.

Schriftliche Anzeigen, deren Verfasser seinen Namen verbirgt, können für sich allein niemals hinreichen, um eine Untersuchung über Giltigkeit der Ehe zu begründen.

§. 131.

Wenn über das Vorhandensein eines Ehehindernisses ein Ruf verbreitet, welcher nach Erwägung aller Umstände Beachtung verdient, so hat das Ehegericht über den Grund der dießfälligen Erzählungen oder Behauptungen nachzuforschen und zu beurtheilen, ob das Ergebniß die Einleitung der Untersuchung fordere.

§. 132.

Auf Anzeigen über Hindernisse, wegen welcher den Gatten allein das Bestreitungsrecht zusteht, ist in der Regel keine Rücksicht zu nehmen; wenn aber aus den gemachten Angaben deutlich hervorgeht, daß

die Ehe wegen eines solchen Hindernisses ungiltig sei, so ist von Amtswegen einzuwirken, damit entweder die Convalidation vollzogen werde oder der Gatte, welchem das Bestreitungsrecht zusteht, wider die Ehe einschreite.

§. 133. Versuch der Ausgleichung durch Ermahnungen des Seelsorgers.

Ist das angeregte Hinderniß so beschaffen, daß jedenfalls die Einwilligung des Klage führenden Gatten zur Hebung desselben hinreicht, so soll der ordentliche Seelsorger der Eheleute oder nach Umständen ein anderer Priester beauftragt werden, durch zweckmäßige Ermahnung den die Ehe bestreitenden Theil zu bestimmen, daß er seine Einwilligung erneuere, oder auch nach Gestalt der Dinge zu erwirken, daß die Erklärung der Einwilligung erneuere, oder auch nach Gestalt der Dinge zu erwirken, daß die Erklärung der Einwilligung vor dem Pfarrer und zwei Zeugen wiederholt werde.

§. 134.

Der Beauftragte hat über das Ergebniß seiner Bemühungen an den Präses des Ehegerichtes zu berichten, und wofern der die Ehe bestreitende Gatte auf seinem Entschlusse beharrt, Alles beizufügen, was er über die Thatsachen, von welchen die Giltigkeit der bestrittenen Ehe abhängt, in Erfahrung zu bringen vermochte.

§. 135.

In wie fern bei Hindernissen, welche durch die Einwilligung der Ehegatten nicht können gehoben werden, vorläufig eine Mitwirkung des Seelsorgers in Anspruch zu nehmen sei, wird von der Beschaffenheit des Falles und dem Ermessen des Ehegerichtes abhängen.

§. 136.

Wenn Einer der Gatten die Ehe bestreitet, so ist vor allem zu untersuchen, ob vielleicht solche Umstände obwaiten, daß, wenn der Kläger jemals das Bestreitungsrecht besaß, er doch gewiß jetzt desselben verlustig ist, und wofern dieß außer Zweifel gestellt wird, so ist die Anklage nicht anzunehmen.

§. 137.

Wird die Bestreitung der Ehe auf eine Thatsache gegründet, welche, auch wofern sie vollkommen richtig wäre, entweder schlechthin

oder doch unter den vom Kläger selbst angegebenen Umständen kein Hinderniß der Giltigkeit zu bewirken vermöchte, so ist die Anklage ohne weitere Untersuchung zurückzuweisen.

§. 138.

Es kann geschehen, daß die Thatsache, auf welche die Bestreitung gegründet ist, zwar unter Voraussetzung ihrer Richtigkeit die Ehe ungiltig machen würde, aber die Unwahrheit der Behauptung am Tage liegt. In solchen Fällen soll der Kläger darüber belehrt und von der Anklage abzustehen aufgefordert werden. Wofern er sich dessen weigert und das Vorgebrachte nicht etwa offenbar läppisch oder widersinnig ist, so muß die Abweisung durch einen förmlichen Beschluß des Ehegerichtes verfügt werden.

§. 139. Verfahren bei Anregung der im §. 80 erwähnten Hindernisse.

Wenn Eines der im §. 80. aufgezählten Hindernisse angeregt wird, so hat das Ehegericht eine förmliche Untersuchung so viel als möglich zu vermeiden. In den meisten Fällen wird die Thatsache sich durch Vermittlung der Pfarrgeistlichkeit sicher stellen lassen. Wofern durch die Pfarrbücher oder glaubwürdige Aussagen das Obwalten des Hindernisses nachgewiesen ist, wird der Bischof die erforderliche Nachsicht gewähren und die Convalidation mit sorgfältiger Vermeidung alles Aufsehens vollziehen lassen. Sollte ernstlich zu besorgen sein, daß die Gatten oder eines von ihnen die Entdeckung des Hindernisses mißbrauchen würden, um die Auflösung der Verbindung zu erlangen, so müßte bei dem heiligen Stuhle um Heilung der Ehe in der Wurzel nachgesucht werden.

§. 140. Ernennung des Untersuchungs-Commissärs.

Wenn die Giltigkeit einer Ehe untersucht werden muß, so hat das Ehegericht einen Commissär zur Erhebung des Thatbestandes zu ernennen.

§. 141. Voruntersuchung.

Bevor der Untersuchungskommissär das Beweisverfahren einleitet, hat er nicht zu unterlassen, um sich von allen Umständen, welche dazu beitragen können, um die Giltigkeit oder Ungiltigkeit außer Zweifel zu stellen, genau zu unterrichten. Zu diesem Ende soll er nach Be-

schaffenheit des Falles und der Personen die nöthigen Erkundigungen einziehen; dann aber wird er die Gatten, Jene, welche die Ehe bestreiten oder über das Hinderniß Anzeigen gemacht haben, und soviel als möglich auch die Zeugen, welche für oder gegen die Ehe aufgeführt werden, im Beisein des Vertheidigers der Ehe vorläufig vernehmen.

§. 142.

Das Ergebniß der Voruntersuchung ist in dem Ehegerichte vorzulegen, welches Dasjenige, was es allenfalls noch nothwendig erachtet, anordnen wird. Hierauf ist das Beweisverfahren mit möglichster Beschleunigung einzuleiten.

§. 143. Persönliches Erscheinen der Gatten.

Sowohl bei der Voruntersuchung als zum Behufe des Beweisverfahrens haben die Gatten persönlich zu erscheinen. Zwar bleibt es ihnen unbenommen, sich von Sachwaltern begleiten zu lassen und vor Abgabe einer Erklärung den Rath derselben einzuholen; es dürfen aber nur jene Erklärungen, welche sie selbst abgeben, als die ihrigen zu Protokoll genommen werden. Sollte der Sachwalter in eigenem Namen sich über etwas den Ehefall betreffendes erklären, so ist dieß so aufzunehmen und zu behandeln, wie es aufgenommen und behandelt werden müßte, wenn derselbe nicht als Sachwalter erschienen wäre. Wofern ein Sachwalter störend einwirken sollte, liegt dem Untersuchungscommissäre ob, die Entfernung desselben zu veranlassen.

§. 144. Maßnahmen im Fall des Nichterscheinens.

Wenn vorgeladene Gatten die Unzuständigkeit des Gerichtes behaupten; so ist nach §§. 103 und 104 vorzugehen.

§. 145.

Führen Eheleute, welche auf die ergangene Vorladung nicht erscheinen, hiefür einen andern Grund an, als den der Unzuständigkeit, so wird das Ehegericht über dessen Zulassung oder Verwerfung urtheilen. Aus entsprechenden Ursachen kann eine Verlängerung der Frist zugestanden werden. Erscheinen die angeführten Gründe als unstatthaft oder versäumt Jemand sich zu stellen, ohne einen Versuch zu seiner Rechtfertigung zu machen, so ist den Ausbleibenden eine nach der Entfernung ihres Wohnsitzes bemessene Frist anzusetzen und nach Ablauf derselben das weltliche Gericht zu ersuchen, die Vorgeladenen zu

verhalten, sich zu stellen. Sollte dies Ersuchen aus was immer für einer Ursache ohne Erfolg bleiben, so muß das Verfahren auch ohne Anwesenheit der Vorgeladenen begonnen werden.

§. 146. Einvernehmen der Ehegatten durch einen Bevollmächtigten.

Es ist mit Entschiedenheit dahin zu wirken, daß die Gatten zum Zwecke der Erhebung des Thatbestandes persönlich vor dem Untersuchungscommissäre erscheinen. Haben sie dieß gethan und wohnen sie in bedeutender Entfernung vom Sitze des Ehegerichtes, so kann auf die Bitte derselben zum Behufe späterer Einvernehmungen an dem Orte, wo sie wohnhaft sind, oder in der Nähe desselben ein Bevollmächtigter ernannt werden. Der Vertheidiger hat zwar das Recht, solchen Einvernehmungen immer und überall beizuwohnen; doch kann er darum ansuchen, daß ihm für dieselben ein Stellvertreter gegeben werde. Dieser muß eidlich versprechen, bei der Einvernehmung die Sache des Ehebandes nach bestem Wissen und Vermögen zu vertreten, und es sind ihm von dem Vertheidiger der Ehe die allenfalls nöthigen Anweisungen und Aufschlüsse zu ertheilen. Dem Bevollmächtigten selbst sind nicht nur die an die Gatten zu stellenden Fragen zu übersenden, sondern er werde auch über alle Umstände unterrichtet, deren Kenntniß zu zweckmäßiger Leitung der anzustellenden Erhebungen erforderlich ist. Halten sich die Gatten in einer anderen Diöcese auf, so wird für spätere Einvernehmungen das dortige Ehegericht um seine Mitwirkung zu ersuchen sein.

§. 147. Erforderliche Beweisführung.

Die Vermuthung steht für die Giltigkeit der Ehe; das Hinderniß muß vollständig bewiesen werden.

§. 148. Geständniß der Gatten.

Ein Geständniß, welches die Gatten bei der Untersuchung machen oder auch früher, doch nach Schließung der angestrittenen Ehe abgelegt haben, ist, in soweit es gegen die Giltigkeit der Ehe lautet, ohne alle Beweiskraft. Ein Geständniß, welches die Gatten vor Schließung der angestrittenen Ehe abgelegt haben, ist als Beweismittel wider die Giltigkeit nicht auszuschließen.

§. 149.

Ein Geständniß der Gatten, welches für die Giltigkeit der

Ehe lautet, hat in jenen Fällen Beweiskraft, in welchen das Bestreitungsrecht den Gatten ausschließlich vorbehalten ist; sonst begründet es blos eine Vermuthung.

§. 150.

Das Nichterscheinen eines oder beider Gatten kann wider die Giltigkeit der Ehe nichts beweisen, und soll eben deshalb dem Bestreiter des Ehebandes die Last der Beweisführung nicht erleichtern.

§. 151. Zeugen.

Ueber die Zulassung oder Zurückweisung der Zeugen, den ihnen zu schenkenden Glauben und die denselben entgegengestellten Einwendungen entscheidet das Ehegericht von Fall zu Fall nach den allgemeinen Vorschriften des Kirchengesetzes und den besonderen Rücksichten, welche die Natur der Verhandlung erheischt.

§. 152. Besondere Vorschriften über die Glaubwürdigkeit der Zeugen.

Wenn der die Ehe bestreitende Gatte wider einen Zeugen, welcher als bedenklich oder sogar als beziehungsweise verwerflich muß angesehen werden, keine Einsprache thut, so darf derselbe zum Zeugnisse für die Ehe zugelassen werden. Dagegen kann der Umstand, daß die Gatten wider einen Zeugen nichts einwenden, niemals einen Grund darbieten, dessen wider die Ehe gerichtete Aussage als glaubwürdig anzunehmen.

§. 153.

Verhältnisse, welche die Vermuthung der Parteilichkeit für oder gegen Einen von beiden Gatten begründen, machen den Zeugen nur hinsichtlich jener Aussagen verdächtig, welche zu Gunsten oder zum Nachtheile des betreffenden Gatten lauten.

§. 154.

Wenn der Zeuge zu beiden Gatten in Verhältnissen steht, welche die Vermuthung der Parteilichkeit ungefähr in gleichem Grade hervorrufen, so reichen diese Verhältnisse für sich genommen nicht hin, um eine Aussage, welche derselbe zu Gunsten des Einen, aber zum Nachtheile des andern Gatten macht, als verdächtig erscheinen zu lassen.

§. 155.

Die Blutsverwandten der Gatten sind von dem Zeugnisse für oder gegen die Ehe nur dann auszuschließen, wenn aus der Eigenthümlichkeit des Falles besondere Gründe, dieselben für parteiisch zu halten, hervorgehen.

§. 156.

Bei Beurtheilung der Glaubwürdigkeit von Verwandten und allen Personen, deren Verhältniß zu den Gatten einen Verdacht der Parteilichkeit mit sich bringt, ist vorzüglich in Anschlag zu bringen, ob die Gatten die Ungiltigerklärung der Ehe wünschen oder nicht.

§. 157.

Alle Diejenigen, von welchen vorauszusetzen ist, daß sie über Umstände, welche auf die Frage der Giltigkeit Einfluß üben, wohl unterrichtet seien, müssen auch dann vernommen werden, wenn sie von der Zeugenschaft auszuschließen sind, weil ihre Aussagen Vermuthungen begründen und den Weg zu weiteren Aufschlüssen eröffnen können.

§. 158. Einwendung gegen die Zeugen.

Sowohl die Parteien als der Vertheidiger der Ehe haben das Recht, wider die für oder gegen die Ehe namhaft gemachten Zeugen Einwendungen zu erheben.

§. 159. Persönliche Abgabe des Zeugnisses.

Das Zeugniß muß in Person gegeben werden; schriftliche Zeugnisse Abwesender bilden keinen Beweis, sondern begründen bloß eine Vermuthung.

§. 160. Einvernehmung der Zeugen durch einen Bevollmächtigten.

Wenn die Entfernung, in welcher die Zeugen wohnen, es unthunlich macht, dieselben am Sitze des Ehegerichtes zu vernehmen, so ist nach den Vorschriften zu verfahren, welche §. 146 für die späteren Einvernehmungen der Ehegatten aufstellt.

§. 161. Entwerfung der Fragesätze.

Die an die Zeugen zu richtenden Fragen entwirft der Untersuchungscommissär mit Rücksicht auf das ganze Ergebniß des bisherigen Verfahrens, sowie auf die Fragesätze, welche von den Gatten oder von dem Bestreiter des Ehebandes vielleicht eingereicht wurden,

und im Einverständnisse mit dem Vertheidiger der Ehe. Der Letztere hat das Recht, Dasjenige, was ihm zweckdienlich scheint, beizufügen oder auch zu verlangen, daß die Fragen dem Ehegerichte zur Genehmigung vorgelegt werden.

§. 162. Beeidigung der Zeugen.

Nur die Aussage eines beeidigten Zeugen hat die Geltung eines rechtskräftigen Beweises. Die Zeugen, wider deren Zulässigkeit kein Anstand obwaltet, haben, bevor sie vernommen werden, auf Gottes heiliges Evangelium zu beschwören, daß sie über den Gegenstand der an sie zu richtenden Fragen die Wahrheit, wie sie derselben sich vor Gott und ihrem Gewissen bewußt sind, vollständig und unverfälscht, ohne etwas beizusetzen, wegzulassen oder abzuändern, aussagen wollen. Eine entsprechende Ermahnung über die Heiligkeit des Eides soll vorausgeschickt werden.

§. 163.

Zur Beeidigung der Zeugen müssen die Gatten, und wofern die Ehe von einem Dritten bestritten wird, auch dieser vorgezogen werden. Doch kann ihr Ausbleiben die Eidesabnahme nicht hindern.

§. 164. Vornahme des Zeugenverhörs.

Das Verhör der Zeugen ist ohne Beisein der Parteien und einzeln vorzunehmen. Bevor es gänzlich beendigt ist, dürfen die Zeugenaussagen nicht kundgemacht werden.

§. 165. Beweiskraft der Zeugnisse.

Dasjenige, was von zwei beeidigten Zeugen, wider welche keine im Gesetz begründete Einwendung kann gemacht werden, deutlich und übereinstimmend ausgesagt wird, muß, in soweit nicht andere glaubwürdige Umstände, welche eine starke Vermuthung begründen, entgegenstehen, in der Regel als vollständig bewiesen angesehen werden. Handelt es sich aber um einen Umstand, von welchem die Giltigkeit der Ehe abhängt, so kann es nicht hinreichen, daß kein Verhältniß oder keine Thatsache nachgewiesen ist, durch welche die Wahrhaftigkeit der Aussagen in Zweifel gestellt wird, sondern es muß der Beweis vorliegen, daß die Zeugen Personen von erprobter Gewissenhaftigkeit seien, und der Annahme, als könnten sie einen Meineid auf ihre Seele laden, kein Raum dürfte gegeben werden.

§. 166. Untersuchung durch Sachverständige.

Wenn es zu Herstellung des Beweises nothwendig ist, Sachverständige beizuziehen, so wird das Ehegericht deren wenigstens zwei und zwar solche wählen, welche sich durch Kenntnisse und Rechtschaffenheit auszeichnen und von aller Parteilichkeit entfernt sind, und diese haben nach einer von dem Untersuchungscommissär zu entwerfenden und von dem Vertheidiger der Ehe gutzuheißenden Anweisung die erforderliche Untersuchung vorzunehmen und ihr Gutachten schriftlich darzulegen. In Betreff der Parteilichkeit gelten wider die Sachverständigen dieselben Einwendungen, welche ihnen, wenn sie als Zeugen auftreten sollten, entgegengestellt werden könnten.

§. 167.

Die Sachverständigen müssen beeidiget sein. Handelt es sich um eine Thatsache, von welcher die Giltigkeit der Ehe abhängt, so ist der Eid ihnen auch dann aufzutragen, wenn sie sich bereits durch einen Amtseid zur Gewissenhaftigkeit in Betreff ihrer Gutachten verpflichtet haben.

§. 168. Beweis für die Echtheit der Urkunden.

Die Echtheit von Urkunden, welche wider die Giltigkeit der Ehe streiten, kann durch die Aussage der Eheleute oder solcher Personen, deren wider die Ehe gegebenes Zeugniß verwerflich oder verdächtig wäre, nicht bewiesen werden.

§. 169. Eid der Gatten.

Ein von dem Gatten abgelegter Eid kann eben so wenig als ihr Geständniß einen Beweis für das Bestehen des Hindernisses herstellen oder ergänzen.

§. 170.

In wie fern zum Beweise eines Umstandes, von welchem das Bestreitungsrecht abhängt, ein Eid des die Ehe bestreitenden Gatten zulässig sei, hat das Ehegericht von Fall zu Fall in Erwägung zu ziehen und zu entscheiden.

§. 171.

Wenn die Beschaffenheit des Hindernisses das amtliche Einschreiten ausschließt, so kann ein Eid des die Giltigkeit behauptenden Gatten als Beweis für die Ehe zugelassen werden.

§. 172. Besondere Vorschriften über die Bestreitung der Ehe wegen widerrechtlichem Zwange,

Wenn ein Gatte die Ehe wegen widerrechtlichem Zwange bestreitet, so müssen die Personen, welche seiner Behauptung nach den widerrechtlichen Zwang verübt haben, vorgeladen und vernommen werden. Ist die Anklage wider den anderen Ehetheil gerichtet, so kann durch dessen Bekenntniß kein Beweis hergestellt werden. Wofern die Eltern Thatsachen eingestehen, aus welchen sich ein widerrechtlicher und die Ehe entkräftender Zwang ergeben würde, so ist nach Erwägung aller Umstände zu beurtheilen, ob nicht etwa mit dem nach Auflösung der Ehe verlangenden Kinde ein Einverständniß obwalte? Uebrigens ist, in soweit die Anklage nicht den andern Gatten betrifft, nach den allgemeinen Vorschriften des für Vergehen geltenden Beweisverfahrens vorzugehen.

§. 173. Für den Fall der Entführung.

Von einer Entführten, welche mit dem Entführer, während sie sich in dessen Gewalt befand, eine Ehe geschlossen hat, ist vorauszusetzen, daß sie zum Zwecke der Verehelichung entführt worden sei. Wenn das Gegentheil vollständig bewiesen ist, so waltet demungeachtet die Voraussetzung ob, daß sie durch ungerechten Zwang zur Einwilligung vermocht worden sei. Die nämliche Voraussetzung streitet wider jede Ehe, welche von was immer für einer, aus was immer für einem Grunde entführten Person, bevor sie die volle Freiheit wieder erlangt hat, geschlossen wird.

§. 174. Ueber das Verfahren bei dem Hindernisse des Unvermögens.

Auch wenn die Ehe wegen des Hindernisses des Unvermögens untersucht wird, sind die über das Geständniß und den Eid der Gatten gegebenen Bestimmungen als Regel festzuhalten. Wenn zwei Sachverständige, in deren Kenntniß und Unparteilichkeit das Ehegericht volles Vertrauen setzt, einstimmig erklären, daß ein unheilbares und schlechthiniges Unvermögen obwalte und schon vor Eingehung der Ehe stattgefunden habe, so kann demungeachtet der Theil, dessen Unvermögen behauptet wird, die Untersuchung durch einen dritten Sachverständigen verlangen. Wird das Unvermögen

für ein blos beziehungsweises erklärt, so ist das übereinstimmende Gutachten von wenigstens drei Sachverständigen zu Herstellung eines vollen Beweises unerläßlich. Bleibt es zweifelhaft, ob das Unvermögen ein unheilbares und der Ehe vorangegangenes sei, so ist das Gesuch um Ungiltigerklärung abzuweisen.

§. 175.

Eine Ausnahme kann eintreten, wenn entweder der Beweis vorliegt, daß die Ehe noch nicht vollzogen sei oder die Klage auf Nichtigkeit binnen drei Jahren nach der Verehelichung angebracht wird, und wenn zugleich das Vorhandensein des Unvermögens nicht nur von beiden Gatten behauptet, sondern auch von wenigstens zwei zuverlässigen Sachverständigen als sehr wahrscheinlich bezeichnet wird. In diesem Falle haben die Vermählten die eheliche Gemeinschaft durch eine von dem Ehegerichte zu bestimmende Zeit, doch immer so lange fortzusetzen, bis sie in derselben drei Jahre lang gelebt haben. Wenn sie nach Ablauf dieser Zeit das Gesuch um Ungiltigerklärung erneuern, so soll das Ehegericht sich vorerst die Gewißheit verschaffen, daß in dem Thatbestande, aus welchem die Wahrscheinlichkeit des Unvermögens und beziehungsweise die Nichtvollziehung der Ehe sich ergab, keine Veränderung vorgegangen sei. Hierauf kann den Eheleuten gestattet werden, das Vorhandensein des Unvermögens durch einen Eid zu betheuern, und es hat derselbe die Geltung eines vollständigen Beweises.

§. 176. Maßnahme nach Abschluß der Erhebungen.

Nach Abschluß der Erhebungen sind beide Gatten und wer immer die Ehe bestreitet, wie auch der Vertheidiger der Ehe an ihr Recht zu erinnern, über die bisherigen Verhandlungen sich zu äußern. Haben sie Einwendungen zu machen, so sind dieselben binnen acht Tagen vorzubringen. Mit Rücksicht auf den Wohnsitz der Betheiligten kann man diese Frist verlängern, doch ohne dabei die Gränze des strengen Bedürfnisses zu überschreiten.

§. 177.

Sowohl das Ehegericht als auch der Vertheidiger der Ehe können von Amtswegen alle Erhebungen anordnen, welche denselben zu Vervollständigung des Beweisverfahrens nothwendig scheinen.

§. 178. Vorlage des beabsichtigten Spruches an den Bischof.

Bevor das Ehegericht zu Fällung des Urtheiles schreitet, wird es die Entscheidung, über welche es sich geeinigt hat, dem Bischofe mit Beifügung der Gründe vorlegen. Findet der Bischof den beabsichtigten Ausspruch nicht hinreichend begründet, so wird er dem Ehegerichte auftragen, die von ihm anzudeutenden Umstände noch einmal in reife Ueberlegung zu ziehen und über das Ergebniß seiner Berathungen ihm Bericht zu erstatten.

§. 179. Bedingungen einer endgiltigen Entscheidung.

Die Berufung ist zulässig, bis die Giltigkeit der Ehe durch zwei, oder die Ungiltigkeit derselben durch drei gleichlautende Urtheile ausgesprochen ist. Wenn zwei Urtheile für und zwei gegen die Ehe erfolgt sind, so ist die Ehe als giltig anzusehen.

§. 180. Bestimmungen über die Berufung an die höhere Instanz.

Wenn die erste Instanz für die Giltigkeit der Ehe spricht, so kann der Bestreiter des Ehebandes an die zweite Instanz Berufung einlegen. Wird die Giltigkeit in zweiter Instanz bestätiget, so ist jede weitere Berufung ausgeschlossen. Wird die Ehe in zweiter Instanz für ungiltig erklärt, so hat der Vertheidigr der Ehe sich von Amtswegen an die dritte Instanz zu wenden. Spricht die dritte Instanz für die Giltigkeit der Ehe, so findet keine weitere Berufung Statt. Entscheidet sie aber wider die Giltigkeit, so soll der Vertheidiger des Ehebandes um die Aufstellung einer vierten Instanz nachsuchen und je nachdem diese das Urtheil fällt, ist die Ehe als giltig oder ungiltig zu betrachten.

§. 181.

Wenn die erste Instanz die Ehe für ungiltig erklärt, so hat der Vertheidiger der Ehe von Amtswegen Berufung einzulegen. Lautet das Urtheil der zweiten Instanz gleichfalls auf Ungiltigkeit, so soll derselbe, wofern die vorliegenden Beweise der Ungiltigkeit nicht jeden Zweifel ausschließen, die Sache vor die dritte Instanz bringen. Nachdem auch die dritte Instanz wider

die Giltigkeit entschieden hat, ist keine weitere Berufung zulässig. Spricht dieselbe für die Giltigkeit, so steht es dem Kläger frei, um Aufstellung einer vierten Instanz nachzusuchen, und ihr Urtheil ist als endgiltiges zu betrachten.

§. 182.

Wenn in der ersten und dritten Instanz wider, in der zweiten aber für die Ehe gesprochen wird, so hat der Vertheidiger der Ehe um eine vierte Instanz anzusuchen.

§. 183.

Die Berufung, welche der Vertheidiger der Ehe einlegt, frommt ihrer Natur nach zugleich dem Theile, welcher die Giltigkeit der Ehe behauptet. Demungeachtet steht es diesem frei, unabhängig von dem Vertheidiger der Ehe Berufung einzulegen; doch ist es gerathen, daß er sich mit demselben über die Sache ins Einvernehmen setzt.

§. 184.

Für die Berufungen, welche einzulegen der Vertheidiger der Ehe durch sein Amt verpflichtet ist, gibt es keine Verfallzeit. Wenn dieser nicht binnen der vorgeschriebenen Frist die Anmeldung macht, so hat das Gericht, von welchem er sich berufen sollte, denselben zu Erfüllung seiner Pflicht anzuweisen, oder nach Beschaffenheit des Falles auch an den Bischof zu berichten und darauf anzutragen, daß die Vertheidigung der Ehe einem andern vollkommen befähigten Manne übertragen werde.

§. 185. Verfahren in der höheren Instanz.

Der Richter, welcher in höherer Instanz entscheidet, hat nicht nur die Verhandlungen der unteren Instanzen genau zu prüfen, sondern auch Alles vorzunehmen, was er für nothwendig erachtet, um das Mangelhafte zu ergänzen, das Zweifelhafte festzustellen und das Irrige zu berichtigen. Er kann zu diesem Ende die Gatten vernehmen, über die als Beweis gebrauchten Urkunden Erhebungen anstellen und alle Zeugen verhören, von welchen er neue Aufschlüsse hofft. Doch ist die Untersuchung durch Sachverständige nur dann zu wiederholen, wenn Anzeigen, welche eine starke Vermuthung begründen, es

wahrscheinlich machen, daß Mißgriffe und Parteilichkeiten vorgekommen seien.

§. 186.

Sowohl die Parteien als auch der Vertheidiger der Ehe haben das Recht, in der höheren Instanz neue Beweise vorzubringen.

§. 187. Nichtigkeit des Urtheiles.

Das Urtheil ist nichtig, wenn es von einem unzuständigen Richter gefällt, oder wenn ein wesentlicher Theil der gerichtlichen Verhandlung entweder gänzlich ausgelassen oder ohne Beiziehung des Vertheidigers der Ehe vorgenommen wurde. Doch kann die Gültigkeit des von dem höheren Richter gefällten Urtheiles deßhalb, weil derselbe keine weitere Untersuchung für nothwendig gehalten, sondern nach den Vorlagen entschieden hat, nicht angestritten werden.

§. 188. Verfahren wegen Nichtigkeit.

Die Klage auf Nichtigkeit muß binnen der für Berufungen festgesetzten Zeit vor dem zunächst höheren Richter angestellt werden.

§. 189.

Da die Gatten die allfällige Einwendung der Unzuständigkeit binnen zehn Tagen nach zngestellter Vorladung anzubringen haben (§. 103), so sind sie nicht berechtiget, der Giltigkeit des ergangenen Urtheiles die Behauptung der Unzuständigkeit entgegenzusetzen; doch kann der höhere Richter das Urtheil wegen Mangel der Zuständigkeit von Amtswegen für ungiltig erklären.

§. 190.

Das über die Nichtigkeitsklage gefällte Urtheil läßt keine Berufung zu.

§. 191.

Die für nichtig erklärte Verhandlung muß vor demselben Richter oder, wenn sie durch den Mangel der Zuständigkeit entkräftet wird, vor dem als zuständig erkannten Richter in der gehörigen Form wiederholt werden.

§. 192. Versuch der Convalidation.

Wenn die Ungiltigkeit der Ehe durch drei gleichförmige Urtheile

entschieden, aber das Hinderniß so beschaffen ist, daß es durch Einwilligung von Seite des Einen Gatten oder durch Nachsichtgewährung gehoben werden kann, so soll der Bischof, wofern nicht wichtige Gründe abrathen, dahin wirken, daß die Convalidation der Ehe herbeigeführt werde.

§. 193. Kundmachung des Endurtheiles.

Läßt die Natur des Hindernisses keine Nachsichtgewährung zu oder bleibt der Versuch, eine Convalidation herbeizuführen, ohne Erfolg, so ist die Ungiltigerklärung den Parteien anzukündigen und ihnen zu untersagen, fernerhin bei einander zu wohnen.

§. 194. Inhalt und Form des Urtheiles.

Jedem Urtheile sind die Gründe, auf die es sich stützt kurz, doch ohne etwas Wesentliches zu übergehen, beizufügen. Lautet das Endurtheil auf Ungiltigkeit, so ist ausdrücklich zu erinnern, daß die frühere Verheirathung für die Schließung einer neuen Ehe weiter kein Hinderniß darbiete. Jedes Urtheil muß von den Richtern und dem Schriftführer unterzeichnet und mit dem Siegel der bischöflichen Curie versehen werden.

§. 195. Zustellung des Urtheiles. Mittheilung an den Statthalter.

Das Urtheil wird den Parteien durch den Rathsdiener zugestellt und in Abschrift eingehändigt, worüber eine schriftliche Beglaubigung zu geben ist. Von jedem Urtheile über die Giltigkeit einer Ehe setzt der Bischof den Statthalter oder Landespräsidenten in Kenntniß.

§. 196. Rechtskraft des Endurtheils.

Ein über die Giltigkeit der Ehe gefälltes Urtheil gelangt niemals zu voller Rechtskraft. Wird später bewiesen, daß es sich auf eine irrige Voraussetzung stützte, so muß die Verhandlung wieder eingeleitet und in der vorgeschrieben Form geführt werden. Begibt es sich, daß ein auf Ungiltigkeit lautendes Urtheil widerrufen wird, so sind dadurch die Ehen, welche die Gatten etwa in der Zwischenzeit geschlossen haben, für nichtig erklärt.

§. 197.

Mit Ausnahme des im §. 196 behandelten Falles kann die Un-

tersuchung über die Giltigkeit nur dann, wenn das Urtheil der ersten Instanz für nichtig erklärt wurde, als von Neuem wieder angefangen werden.

§. 198. Wirkungen des Urtheiles im Falle des Unvermögens.

Derjenige, auf dessen für schlechthinig und unheilbar erklärtes Unvermögen das Urtheil der Nichtigkeit gegründet ist, darf zu keiner Verehelichung zugelassen werden. Wofern sich später wie immer ergibt, daß er zu Vollziehung der Ehe fähig sei, tritt seine frühere Ehe wieder in Kraft.

§. 199.

Es versteht sich von selbst, daß die Gatten, bevor das Endurtheil der Ungiltigkeit erfolgt ist, zu Schließung einer neuen Ehe durchaus nicht dürfen zugelassen werden. Wiewohl aber eine vor dem Endurtheile geschlossene Verbindung immer höchst unerlaubt ist, ja denselben Kirchenstrafen wie die Polygamie unterliegt, so muß sie doch, wenn die obschwebende Verhandlung zur Nichtigerklärung führt und den voreilig Getrauten nicht irgend ein anderes Hinderniß im Wege steht, als eine wahrhafte Ehe angesehen werden.

§. 200. Vergleich und schiedsrichterlicher Ausspruch.

Die Ehesachen können weder durch Vergleich noch durch schiedsrichterlichen Ausspruch entschieden werden. Die Bedingungen, unter welchen das Ehegericht ermächtigt ist, über die Vermögensstreitigkeiten der Parteien durch schiedsrichterlichen Ausspruch zu entscheiden, sind in dem Staatsgesetze ausgedrückt.

§. 201.

IV. Trennung der Ehe durch Ablegung der Ordensgelübde.

Wenn ein Gatte die Beschwerde vorbringt, daß der andere Theil sich die Ehe zu vollziehen weigere, dieser aber erklärt, daß er der Welt zu entsagen entschloßen sei, so muß vor Allem erwogen werden, ob die Nichtvollziehung der Ehe außer Zweifel gestellt sei. Wofern hierüber ein hinreichender Beweis vorliegt, ist dem in der Weigerung Begriffenen aufzutragen, binnen zwei Monaten entweder die Ehe zu vollziehen oder in einen vom heiligen Stuhle gutgeheißenen Orden zu treten. Doch kann aus wichtigen Gründen auch eine kürzere oder längere Frist angesetzt werden.

§. 202.

Wenn von zwei Gatten, welche die Ehe nicht vollzogen zu haben behaupten, der Eine sich in ein Kloster begibt, ohne daß der andere Einsprache erhebt, so muß, damit einem möglichen Einverständnisse begegnet werde, die Wahrhaftigkeit der Behauptung, daß die Ehe noch nicht vollzogen sei, um so strenger geprüft werden.

§. 203.

Sobald der Gatte, welcher die Welt zu verlassen begehrt, die feierlichen Gelübde abgelegt hat, soll dem anderen Theile urkundlich bezeugt werden, daß seine zwar giltig beschlossene, doch nicht vollzogene Ehe aufgelöset sei und ihn nicht hindere, zu einer anderen Verbindung zu schreiten.

§. 204.

Sowohl die Ungiltigerklärung der Ehe als die Auflösung ihres Bundes durch die feierlichen Gelübde ist im Trauungsbuche anzumerken. Wenn die Ehe an einem Orte, wo Keines von beiden Brautleuten seinen Wohnsitz hatte, geschlossen wurde, geschehe die Vorbemerkung nicht nur in dem Trauungsbuche der Pfarre, wo die Eheschließung stattfand, sondern auch in dem des Pfarrers welcher die Ermächtigung zur Trauung ertheilt hat.

V. **Scheidung von Tisch und Bett.**

§. 205.

Die eheliche Lebensgemeinschaft ist die Vorbedingung zu Erfüllung der durch die Ehe übernommenen Pflichten: sie darf daher nur in den von dem Kirchengesetze bestimmten Fällen und beziehungsweise in der von dem Kirchengesetze vorgeschriebenen Form aufgehoben werden.

§. 206. Einverständliche Scheidung zum Zwecke des Eintrittes in einen Orden oder in den geistlichen Stand.

Die Gatten dürfen mit beiderseitiger Einwilligung die Lebensgemeinschaft zu dem Zwecke aufheben, damit Beide oder Eines von ihnen in einen von dem heiligen Stuhle gutgeheißenen Orden treten oder der Mann die heiligen Weihen empfange. Ob und unter

welchen Bedingungen der Eine Theil im weltlichen Stande verbleiben könne, ist nach den Kirchengesetzen zu bestimmen.

§. 207. Lebenslängliche Scheidung wegen Ehebruch.

Wenn der Eine Gatte sich des Ehebruches schuldig gemacht hat, so steht dem anderen das Recht zu, die lebenslängliche Scheidung von Tisch und Bett zu fordern; es sei denn, daß er den Ehebruch gebilligt, gestattet oder durch sein Verschulden herbeigeführt, oder daß er sich selbst eines Ehebruches schuldig gemacht hätte. Er verliert das Recht, wenn er dem anderen Theile seine Schuld ausdrücklich oder stillschweigend verzeiht.

§. 208. Gründe der zeitweisen Scheidung.

Die Gatten sind zur Gemeinschaft des Lebens nur in soweit verbunden, als sie dieselbe ohne Gefahr für ihr Seelenheil, ihr Leben oder ihre Gesundheit fortsetzen können. Wenn ein Ehegatte vom Christenthume abtrünnig wird, wenn er den anderen zum Abfalle vom katholischen Glauben, zu Lastern oder Verbrechen zu verführen sucht, wenn er durch Mißhandlungen oder Nachstellungen dessen Gesundheit und Leben gefährdet, wenn er empfindliche Kränkungen durch längere Zeit fortsetzt, nach Umständen auch, wenn er an einem ansteckenden und langwierigen körperlichen Uebel leidet, so ist dem anderen Theile auf sein Ansuchen die Scheidung von Tisch und Bett für so lange zu bewilligen, bis er die eheliche Gemeinschaft ohne Gefahr für sein ewiges und zeitliches Heil erneuern kann.

§. 209.

Der Gatte, welcher von dem anderen böswillig ist verlassen worden, kann die Scheidung von Tisch und Bett für so lange ansprechen, bis der Schuldige seine Bereitwilligkeit, die ehelichen Pflichten wieder zu erfüllen, hinreichend bewährt hat.

§. 210.

Auch wegen solcher Pflichtverletzungen, durch welche den Vermögensrechten oder der bürgerlichen Ehre des anderen Gatten große Nachtheile zugefügt oder dringende Gefahren bereitet werden, kann eine zeitweise Scheidung von Tisch und Bett ausgesprochen werden.

§. 211. Klage auf Scheidung von Tisch und Bett. Versuch der Aussöhnung.

Der Gatte, welcher die Scheidung zu erlangen wünscht, hat sich vorerst an seinen Pfarrer zu wenden. Dieser wird beide Theile vorrufen und alle Beweggründe, welche das Gesetz Gottes und die Würde des Ehebandes darbietet, mit Ernst und Liebe geltend machen, um die eheliche Gemeinschaft aufrecht zu halten. Gelingt die Vermittlung nicht, so ist nach einem jedesmaligen Zwischenraume von wenigstens acht Tagen ein zweiter und dritter Versuch zu machen. Doch kann der dritte Versuch unterbleiben, wenn bei der obwaltenden Erbitterung keine Aussicht auf Erfolg vorhanden ist, oder am Tage liegt, daß der klagende Theil die Lebensgemeinschaft nicht fortsetzen könne, ohne sein ewiges oder zeitliches Heil einer dringenden Gefahr auszusetzen.

§. 212.

Wenn der Beklagte sich zu erscheinen weigert, so ist der Pfarrer berechtiget, denselben durch Dazwischenkunft der weltlichen Behörde zur Folgsamkeit zu nöthigen. Ob ein erzwungenes Erscheinen den Zweck zu fördern vermöge, muß nach den Umständen beurtheilt werden.

§. 213.

Bleiben die Bemühungen des Pfarrers vergeblich, so hat er hierüber an den Präses des Ehegerichtes Bericht zu erstatten, und wofern er die Gatten nur zweimal vorgeladen, den Grund, aus welchem der dritte Versuch unterlassen wurde, genau anzugeben. Auch hat er beizufügen, ob und in wie weit die vorgebrachten Beschwerden ihm gegründet scheinen.

§. 214. Aufstellung von Untersuchungs-Commissären.

Der Bischof wird in den entfernteren Theilen seiner Diöcese Commissäre ernennen, welche ermächtiget sind, bei Klagen auf Scheidung von Tisch und Bett die Untersuchung vorzunehmen, und denselben einen Schriftführer zur Aufnahme der Protokolle beigeben.

§. 215. Anbringung von Scheidungsklagen.

Der Kläger kann sein Gesuch bei dem Ehegerichte selbst oder bei dem Commissäre, in dessen Bezirke er seinen Wohnsitz hat,

entweder schriftlich einreichen oder mündlich zu Protokoll geben. Der Grund, durch welchen er sich zur Aufhebung des ehelichen Zusammenlebens berechtiget hält, ist genau anzugeben und die Beweismittel sind namhaft zu machen. Auch soll die bisherige Dauer der Ehe, und wenn aus derselben Kinder hervorgegangen sind, die Zahl und das Alter derselben angeführt werden. In wie weit die Gatten, welche eine Scheidung von Tisch und Bett beabsichtigen, sich an die bischöfliche Curie wenden können oder müssen, wird von der Anordnung des Bischofs abhängen.

§. 216. Anordnung über die Vornahme der Untersuchung.

Das Gesuch um Scheidung ist dem Ehegerichte vorzulegen, welches, wenn die Gründe nicht offenbar unzulänglich sind, zur Untersuchung der Sache schreiten wird. Findet die Verhandlung am Sitze des Ehegerichtes Statt, so soll einer der Räthe zum Untersuchungscommissär bestimmt werden.

§. 217. Persönliches Erscheinen der Gatten.

Zum Behufe der Untersuchung haben beide Gatten persönlich zu erscheinen. Hinsichtlich der Sachwalter und der von denselben vorgebrachten Erklärungen oder Behauptungen ist nach Richtschnur des §. 143 vorzugehen.

§. 218. Voruntersuchung.

Zuerst ist der Versuch zu machen, die Angelegenheit ohne eigentliches Beweisverfahren zu Ende zu führen. Die Gatten sollen einzeln vernommen und dann einander gegenüber gestellt werden. Jedem Theile sind die Behauptungen des anderen Eine nach der anderen in der durch die Zeitfolge oder den Zusammenhang von Ursache und Wirkung begründeten Ordnung vorzuhalten, und es ist auf eine bestimmte Antwort zu dringen. Wenn ein Theil sich auf Privaturkunden beruft, so ist der andere zu fragen, ob er die Echtheit derselben anerkenne? Die Zeugen, welche die Parteien namhaft machen, sind, in so weit sie beizuziehen möglich ist, [in Gegenwart beider Theile?] einzuvernehmen, und wenn es nöthig ist, einander, wie auch den Gatten gegenüber zu stellen.

§. 219.

Bei dieser vorläufigen Untersuchung sind als Zeugen auch solche

Personen zuzulassen, deren Aussagen keinen gerichtlichen Beweis begründen würden, bei welchem aber eine genau Kenntniß der in Frage stehenden Thatsachen vorausgesetzt werden darf.

§. 220.

Der Untersuchungscommissär ist befugt, Personen, von welchen er eine Aufklärung des Thatbestandes hofft, auch dann einzuvernehmen, wenn kein Theil dieselben als Zeugen genannt hat. Ob sie den Eheleuten gegenüber gestellt werden sollen, bleibt dem Ermessen desselben überlassen.

§. 221. Verfügungen in Folge der Voruntersuchung.

Das über die Voruntersuchung aufgenommene Protokoll ist dem Ehegerichte vorzulegen, und wenn die Thatsachen, auf welche der Kläger sich beruft, durch das Geständniß des Beklagten oder durch Urkunden, welche jede Einwendung ausschließen, bereits außer Zweifel gestellt sind, so soll zum Spruche geschritten werden. Im entgegengesetzten Falle ist das Beweisverfahren anzuordnen.

§. 222.

Dem Beklagten ist auf sein Verlangen das schriftlich vorgelegte Gesuch des Klägers oder das Protokoll, welches man über die mündlich angebrachte Klage aufnahm, in Abschrift mitzutheilen und eine Frist zu bestimmen, binnen welcher er die Antwort entweder schriftlich einreiche oder mündlich zu Protokoll gebe. So muß ihm das Gesuch um Scheidung vorgelesen, und Dasjenige, was er zur Vertheidigung der ehelichen Lebensgemeinschaft vorbringt, zu Protokoll genommen werden.

§. 223. Beweisverfahren: Zeugen.

Zeugen, wider welche der Gatte, gegen den sie aussagen, keine Einwendung erhebt, sind auch dann zuzulassen, wenn sie sonst als bedenklich oder verwerflich müßten zurückgewiesen werden.

§. 224.

Wenn die Zeugen in beträgtlicher Entfernung vom Orte der Untersuchung wohnen, so ist an einem Orte, wohin dieselben zur Vornahme des Verhöres sich leichter begeben können, ein Bevollmächtigter aufzustellen, welcher wo möglich ein Geistlicher sein soll. Wenn sie

ihren Wohnort außer den Grenzen des Kirchensprengels haben, so muß der Bischof, welchem sie unterstehen, ersucht werden, zu Aufnahme ihrer Aussagen das Erforderliche anzuordnen. Zeugen, welche sich nahe am Sitze des Ehegerichtes aufhalten, sind immer bei dem Ehegerichte zu verhören.

§. 225.

Die Fragen entwirft der Untersuchungscommissär mit Rücksicht auf die Fragesätze, welche die Parteien etwa eingereicht haben. Ueber die Beeidigung der Zeugen sind durch §. 162 ertheilten Vorschriften zu beobachten.

§. 226.

Zur Beeidigung der Zeugen müssen die Parteien vorgeladen werden; doch hindert ihr Ausbleiben die Vornahme der Beeidigung nicht. Die Parteien dürfen dem ZeugenVerhöre nicht beiwohnen und die Aussagen vor Beendigung des Verhöres nicht kundgemacht werden.

§. 227. Untersuchung durch Sachverständige.

Die Sachverständigen, deren Gutachten etwa nothwendig ist, hat der Untersuchungscommissär auszuwählen; über die wider dieselben erhobenen Einwendungen entscheidet das Ehegericht. Die Sachverständigen sind dann zu beeidigen, wenn sie nicht bereits durch einen Amtseid sich zur Gewissenhaftigkeit in Betreff ihrer Gutachten verpflichtet haben.

§. 228. Herstellung eines vollständigen Beweises durch Zeugen oder Sachverständige.

Durch die übereinstimmende Aussage zweier beeidigter und vollkommen glaubwürdiger Zeugen, so wie durch übereinstimmende Gutachten von zwei bewährten, unparteiischen und beziehungsweise beeidigten Sachverständigen wird die Thatsache, welche den Gegenstand der Aussage oder des Gutachtens bildet, vollständig bewiesen.

§. 229. Beweisführung im Falle des Ehebruches.

Um den Ehebruch zum Zwecke der Scheidung von Tisch und Bett zu beweisen, genügen Voraussetzungen, welche einen sehr hohen Grad von Wahrscheinlichkeit haben. Für die Thatsachen, auf welche solche

Voraussetzungen sich stützen, muß der Beweis nach den Vorschriften des für Vergehen geltenden Verfahrens hergestellt werden.

§. 230. Mittheilung an die Parteien.

Das Protokoll des Zeugenverhörs ist den Parteien entweder vorzulesen oder in Abschrift mitzutheilen; auch sind sie, wenn ein Gutachten von Sachverständigen gegeben wurde, von dem Inhalte desselben zu unterrichten.

§. 231. Schließliche Einvernehmung der Gatten.

Hierauf müssen beide Gatten aufgefordert werden, über die Aussagen der Zeugen oder das Gutachten der Sachverständigen sich zu äußern. Wenn sie neue Urkunden oder für Urkunden, welche bei der Voruntersuchung zweifelhaft blieben, neue Beweise vorbringen, so ist der Gegentheil darüber zu vernehmen.

§. 232. Geständniß des Beklagten.

Das Geständniß des Gatten, wider welchen auf Scheidung geklagt wird, bildet einen vollständigen Beweis.

§. 233. Zulässigkeit eines Eides der Gatten.

Ob ein Erfüllungseid von Seite der Gatten zu erlauben, ob der Hauptеid Einem derselben aufzutragen oder zu verstatten sei, muß von dem Ehegerichte entschieden werden. Es wird sich dabei gegenwärtig halten, daß man überhaupt einem Eide der Parteien nur dann Raum geben solle, wenn kein anderes Mittel, die Wahrheit außer Frage zu stellen, mehr übrig sei, und daß die leidenschaftliche Aufregung, welche bei Ehestreitigkeiten einzutreten pflegt, die Gefahr des Meineides näher rücke.

§. 234. Maßnahmen für den Fall des Nichterscheinens.

Wenn der beklagte Ehegatte auf die ergangene Vorladung nicht erscheint, so ist nach den im §. 145 aufgestellten Bestimmungen vorzugehen.

§. 235.

Bei einer Klage, welche auf dem Grunde böswölliger Verlassung angestellt wird, ist dem Abwesenden sogleich bei der ersten Vorladung eine Frist anzusetzen und dieselbe mit billiger Rücksicht

auf Entfernung und Verkehrsmittel auszumessen. Wenn sein Aufenthaltsort unbekannt ist, so muß er durch die öffentlichen Blätter vorgeladen und die anzusetzende Frist von dem Ehegerichte nach Erwägung aller Umstände bestimmt werden.

§. 236. Vorsorge für den Unterhalt des Klageführenden.

Wenn der klagende Theil behauptet, daß er die eheliche Gemeinschaft nicht fortsetzen könne, ohne sein Seelenheil, oder Leben und Gesundheit einer großen Gefahr auszusetzen, und der Beklagte die Pflicht hat, im Falle einer rechtmäßig ausgesprochenen Scheidung für den anständigen Unterhalt des anderen Gatten zu sorgen, so muß das Ehegericht erwägen, ob hinreichende Gründe zu einer vorläufigen Verfügung vorhanden seien. Wird hierüber bejahend entschieden, so ist das weltliche Gericht zu ersuchen, dem Klageführenden auf Kosten des Beklagten einen abgesonderten Wohnort und den anständigen Unterhalt vorläufig anzuweisen.

§. 237. Vorlage der beabsichtigten Entscheidung an den Bischof.

Der Bischof wird, wenn er es nach Maßgabe des Falles für nothwendig erachtet, anordnen daß das Ehegericht ihm vor Fällung des Urtheiles die beabsichtigte Entscheidung vorlege (§. 178).

§. 238. Inhalt des Urtheiles.

In jedem auf Scheidung lautenden Erkenntnisse ist auszudrücken, ob die Ursache der Scheidung, in so weit sie auf einem Verschulden beruht, nur einem oder beiden Theilen zur Last falle. Wofern aus den Verhandlungen sich ergibt, daß Vater oder Mutter wegen sittlichen Gebrechen unfähig seien, das denselben zuständige Erziehungsrecht zum Heile der Kinder zu üben, so ist dieser Umstand gleichfalls in das Urtheil aufzunehmen.

§. 239. Berufung in Scheidungsklagen.

Von der Entscheidung des Ehegerichtes kann der Gatte, welcher sich dadurch beschwert glaubt, an die zweite Instanz Berufung einlegen. Von zwei gleichlautenden Urtheilen findet keine weitere Berufung Statt.

§. 240.

Ein Urtheil über die Scheidung von Tisch und Bett ist nichtig, wenn es von einem unzuständigen Richter gefällt oder ein wesentlicher Theil der gerichtlichen Verhandlung ausgelassen wurde. Die Frage der Nichtigkeit ist nach den in §§. 187, 188 aufgestellten Vorschriften zu behandeln.

§. 241. Zu beachtende Rücksichten.

Daß die Gatten zu Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft sich einverstanden haben, bietet keinen gesetzlichen Grund, die Scheidung auszusprechen, dar. Doch sind alle nicht schlechthin nothwendigen Förmlichkeiten um so mehr zu vermeiden, da die gerichtlichen Verhandlungen gewöhnlich zur Folge haben, daß die Erbitterung gesteigert und die Aussöhnung erschwert wird. Doch ist auf die Ehre der Betheiligten und ihrer Familien jede mit dem Zwecke vereinbare Rüchsicht zu nehmen.

§. 242.

Behandlung der Scheidungsklage bei schon vorliegendem Bekenntnisse.

Wenn der eine Theil sich auf Thatsachen beruft, welche einen gesetzlichen Grund der Scheidung darbieten, und der andere das Vorhandensein derselben nicht in Abrede stellt, so muß der Pfarrer dreimal die Aussöhnung versuchen. Führen seine Bemühungen nicht zum Ziele, so ist bei dem Untersuchungscommissäre über die Anklage und das Geständniß ein Protocoll aufzunehmen und die Sache dem Ehegerichte zur Entscheidung vorzulegen.

§. 243. Außerordentliches Verfahren.

Wenn der Thatbestand von dem Beklagten nicht geläugnet wird, und es um die Ehre der Betheiligten zu schonen, oder sonst aus wichtigen Gründen nothwendig erscheint, daß die Verhandlung so geheim als möglich geführt werde, so können die Parteien sich unmittelbar an den Präses des Ehegerichtes wenden. Nachdem sich dieser überzeugt hat, daß ein rechtmäßiger Grund zur Scheidung vorhanden sei, soll er entweder den Pfarrer, oder nach Gestalt der Umstände auch einen anderen Priester mit den nothwendigen Ermahnungen beauftragen, und wenn diese ohne Erfolg bleiben, mit Beiziehung zweier

Räthe des Ehegerichts die Scheidung aussprechen. In solchen Fällen kann auf Ansuchen beider Theile die Angabe des Grundes in dem Urtheile unterlassen werden. Dies ihr Ansuchen ist jedoch in dem Verhandlungsprotocolle anzumerken.

§. 244. Behandlung der Vermögensfragen.

Hinsichtlich aller das Vermögen betreffenden Ansprüche und Streitigkeiten, welche aus einem in Ehesachen gefällten Spruche entstehen, sind die Parteien an das weltliche Gericht zu verweisen. Wenn beide Theile einstimmig verlangen, daß hierüber von dem Ehegerichte durch schiedsrichterlichen Ausspruche entschieden werde, so sind sie anzuweisen, über den Vergleich, durch welchen sie sich zu diesem Ansuchen geeinigt haben, eine Urkunde vorzulegen. Einem Minderjährigen ist in Erinnerung zu bringen, daß er zu Giltigkeit dieses Vergleiches der Zustimmung seines Vaters oder Vormundes bedürfe. Uebrigens sind bei Fällung des Ausspruches die österreichischen Gesetze zur Richtschnur zu nehen.

§. 245.

Verlangt eine auf Ungiltigkeit oder Scheidung klagende Gattin, daß dem Ehemanne die Verwaltung ihres Vermögeus abgenommen, oder derselbe zur Sicherstellung für ihr in seinen Händen befindliches Vermögen verhalten werde, so ist sie deßhalb an das weltliche Gericht zu verweisen.

§. 246.

VI. Wiedervereheliehung in Folge der Todeserklärung.

Da das Band der Ehe heilig und unauflöslich ist, so darf zur Wiedervereheliehung Niemand zugelassen werden, wenn er nicht über den Tod des Gatten Beweise beibringt, welche jeden vernünnftigen Zweifel gänzlich ausschließen. Belege, welche auf die Begründung moralischer Gewißheit abzielen, sind mit größter Vorsicht zu behandeln, doch nicht schlechthin zu verwerfen. Es kann geschehen, daß aus vollkommen bewiesenen Umständen die moralische Gewißheit entsteht, der Gatte sei nicht mehr am Leben, wiewohl es an Urkunden oder Zeugenaussagen gebricht, welche den schon erfolgten Tod be-

stätigen. Wenn der Gatte eines Abwesenden Angaben macht, aus welchen das Vorhandensein eines solchen Falles sehr wahrscheinlich wird, so ist er zu ermahnen, daß er vorläufig bei der Staatsbehörde einschreite, welcher größere Mittel zu Erforschung der Thatsache zu Gebote stehen, und der es zukömmt, die Todeserklärung in Betreff der bürgerlichen Wirkungen zu erlassen.

§. 247.

Sobald das Oberlandesgericht die stattgefundenen Verhandlungen mitgetheilt hat, wird das Ehegerichte auf dem Grunde derselben und in Beisein des Vertheidigers der Ehe die Frage erwägen: ob man den Verschollenen mit der Wirkung, daß dem anderen Theile die Wiederverehelichung gestattet sei, für todt halten könne? Die beabsichtigte Entscheidung ist in jedem Falle der Beurtheilung des Bischofes zu unterziehen.

§. 248.

Erachtet das Ehegericht die Grundlage der moralischen Gewißheit, auf welche man sich beruft, nicht für so fest, daß man ohne Anstand voraussetzen könne, das Eheband sei durch den Tod aufgelöset, so wird es der Todeserklärung seine Zustimmung verweigern und die es bestimmenden Gründe dem bürgerlichen Gerichte mittheilen. Wenn die zweite und dritte kirchliche Instanz dem entgegengesetzten Ermessen beipflichten und der oberste Gerichtshof mit Bestimmung derselben die Todeserklärung aussprechen sollte, so ist der Wiederverehelichung kein Hinderniß in den Weg zu legen.

§. 249.

Erachtet das Ehegericht, daß gegen die Wiederverehelichung kein Anstand obwalte, so wird es sich hierüber gegen das Oberlandesgericht äußern, doch an den Gatten nichts verfügen, bevor die Todeserklärung hinsichtlich ihrer bürgerlichen Wirkungen in Rechtskraft getreten ist.

§. 250.

Im Falle der Wiederverehelichung hat der Pfarrer sowohl

die von den Staatsbehörden ausgesprochene Todeserklärung, als auch die Entscheidung des Ehegerichtes, beziehungsweise die Bestimmung, welche die höhere kirchliche Instanz ertheilt hat, im Trauungsbuche anzumerken.

§. 251.

Ergibt sich ein Fall, welcher in dieser Anweisung nicht vorgesehen ist, so muß derselbe nach Vorschrift des gemeinen Rechtes behandelt und entschieden werden.

II. Kaiserliches Patent vom 8. October 1856

(Reichsgesetzblatt von 1856. St. 46. Nr. 185.)

wirksam für den ganzen Umfang des Reiches,

womit, in Ausführung des Artikels X. des Concordates, über die Eheangelegenheiten der Katholiken im Kaiserthume Oesterreich, in soweit sie dem Bereiche der bürgerlichen Gesetzgebung angehören, ein neues Gesetz erlassen und festgesetzt wird, daß dasselbe mit dem 1. Jänner 1857 seinem vollen Inhalte nach in Wirksamkeit zu treten habe.

Wir Franz Josef der Erste,

von Gottes Gnaden Kaiser von Oesterreich 2c. 2c.

Um die Vorschriften des bürgerlichen Rechtes über die Ehen der Katholiken mit den Anordnungen der katholischen Kirche in Einklang zu setzen, haben Wir, in Folge unseres Patentes vom 5. November 1855 (Nr. 195 des Reichs-Gesetzblattes) und in Ausführung des Artikels X Unserer, mit dem heiligen Stuhle getroffenen Vereinbarung, nach Vernehmung unserer Minister und Anhörung Unseres Reichsrathes, beschlossen, über die Eheangelegenheiten Unserer katholischen Unterthanen, in so weit sie dem Bereiche der bürgerlichen Gesetzgebung angehören, das nachstehende Gesetz (Anhang I) für den ganzen Umfang Unseres Reiches zu erlassen, und verordnen zur allgemeinen Darnachachtung, wie folgt:

Artikel I.

Mit dem 1. Jänner 1857, an welchem Tage die geistlichen Ehegerichte, da, wo sie bis jetzt nicht bestanden, ihre Wirksamkeit

beginnen werden, tritt auch dieses Gesetz, seinem vollen Inhalte nach, in Wirksamkeit.

Die in einigen Theilen Unseres Reiches durch Unsere Patente vom 16. Februar und 3. Juli 1853, Nr. 30 und 129 des Reichs-Gesetz-Blattes, aufrecht erhaltenen nichtkatholischen kirchlichen Ehegerichte sind jedoch, bis weitere Bestimmungen erfolgen werden, durch die §§. 56 und 57 dieses Gesetzes nicht gehindert, nach den für die bestehenden Vorschriften und Rechtsgewohnheiten vorzugehen.

Artikel II.

Die weltlichen (Civil- und Militär-) Gerichte haben, vom Tage der beginnenden Wirksamkeit dieses Gesetzes an, die Vorschriften desselben bei den ihnen dadurch zugewiesenen Verhandlungen zur Richtschnur zu nehmen. Es sind aber hierbei die in diesem Patente rücksichtlich der vor dem 1. Jänner 1857 geschlossenen Ehen der Katholiken enthaltenen näheren Bestimmungen zu beobachten.

Artikel III.

Die Strafen und Rechtsnachtheile, durch welche die Uebertretung der in diesem Gesetze aufgestellten Eheverbote geahndet wird, haben auf Ehen, welche vor dem 1. Jänner 1857 geschlossen worden sind, keine Anwendung, sondern es ist wegen der Uebertretung, welche bei der Eheschließung etwa begangen wurden, nach den bisherigen Gesetzen vorzugehen. Ausgenommen sind jedoch die Bestimmungen des §. 34, welcher auch für die unter der Herrschaft des bürgerlichen Eherechtes geschlossenen Ehen Geltung hat.

Artikel IV.

Ueber die Giltigkeit jener Ehen, welche unter der Herrschaft des bürgerlichen Eherechtes geschlossen, aber bereits vor der Wirksamkeit dieses Gesetzes durch den Tod getrennt worden sind, auch fernerhin von den weltlichen Gerichten und nach den bisherigen Gesetzen zu entscheiden, und die Rechtswirkung solcher Urtheile ist nach denselben Gesetzen zu bestimmen.

Artikel V.

Hinsichtlich der Ehen, welche von dem weltlichen Gerichte un-

giltig erklärt worden sind, dauern zwar die Rechtsfolgen fort, welche nach dem bisherigen Gesetze aus einem solchen Urtheile hervorgehen; wenn aber das Hinderniß, auf dessen Grunde die Ungiltigkeit ausgesprochen wurde, dem Kirchengesetze fremd ist, so darf vor Ableben des anderen Theiles, unter der im §. 35 ausgedrückten Strafe, ein Katholik gar nicht, und ein nichtkatholischer Christ nur mit einer nichtkatholischen Person eine neue Ehe schließen.

Artikel VI.

Ehegatten, deren vor der Kirche giltige Ehe von dem weltlichen Gerichte für ungiltig erklärt worden ist, bedürfen zu ihrer gesetzmäßigen Wiedervereinigung keiner neuen Eheschließung. Durch die Wiedervereinigung werden die bürgerlichen Wirkungen der Ehe wieder hergestellt, jedoch leben die Ehepacte nicht wieder auf.

Damit aber die Wiedervereinigung als eine gesetzmäßige gelte, ist erforderlich, daß

a) das kirchliche Gericht die Ehe als bestehend erkläre;

b) daß beide Ehegatten vor dem ordentlichen Richter ihren Entschluß, sich wieder zu vereinigen, zu Protokoll erklären;

c) daß der Grund, aus welchem auf die bürgerliche Ungiltigkeit erkannt wurde, behoben sei.

Die Akten sind dem obersten Gerichtshofe von Amtswegen vorzulegen, welcher, in soferne kein Bedenken entgegensteht, das frühere Urtheil aufzuheben hat.

Erst durch diese Entscheidung wird die Wiedervereinigung als gesetzmäßig betrachtet. Die Wirkungen derselben treten jedoch vom Tage des bei Gericht erklärten Entschlusses ein. Der etwa in der Zwischenzeit erfolgte Tod der Gatten hindert das Erkenntniß des obersten Gerichtshofes und dessen Wirkungen nicht.

Artikel VII.

Auf jene Verbindungen, welche nach den in einigen Theilen des Kaiserthums über die sogenannte Civilehe früher bestandenen Gesetzen in einer Form eingegangen wurden, welche den Bedingungen der kirchlichen Giltigkeit nicht entspricht, findet das nachstehende Gesetz keine Anwendung. Dieß hat auch für jene Ehen zu gelten, welche von Unseren katholischen Unterthanen vor der Wirksamkeit

dieses Gesetzes im Auslande unter solchen Formen geschlossen wurden, welche zwar den Gesetzen des Landes, wo die Ehe zu Stande kam, nicht aber den Vorschriften der Kirche gemäß sind. Diese Ehen bleiben noch ferner unter der Gerichtsbarkeit der bürgerlichen Gerichte. Ein Urtheil des geistlichen Gerichtes, welches solche Ehen für ungültig erklärt, ist für die bürgerlichen Rechtswirkungen nicht maßgebend.

Artikel VIII.

Wenn eine in der bezeichneten Weise (Artikel VII) verehelichte Person bei dem kirchlichen Ehegerichte die Erklärung erwirkt, daß die Verbindung, in welcher sie lebt, nach dem Kirchengesetze keine Ehe sei, und sie ihrerseits nicht daran Schuld trägt, daß die Heiligung dieser Verbindung nicht zu Stande kommt, so soll auf ihr Ansuchen vom weltlichen Gerichte die Trennung der bürgerlichen Ehe ausgesprochen werden.

Die Vermögensverhältnisse sind in diesem Falle, in soferne kein Vergleich stattfindet, nach §. 48 dieses Gesetzes zu regeln.

Artikel IX.

Sollte einer Ehe, welche in Uebereinstimmung mit den Vorschriften des bürgerlichen, zur Zeit der Eheschließung geltenden, Gesetzes eingegangen worden ist, ein nicht zu behebendes Hinderniß des Kirchengesetzes im Wege stehen, und dieselbe deßhalb vom geistlichen Gerichte für ungiltig erklärt werden, so hat dieses Urtheil eine Wirkung auf die bloß bürgerlichen Rechtsansprüche erst dann zu äußern, wenn die Vollstreckung desselben von Einem der Ehegatten bei dem zuständigen weltlichen Gerichte nachgesucht wird. Ob die betreffende Ehe in Uebereinstimmung mit den Vorschriften des allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches geschlossen worden sei, hat das bürgerliche Gericht zu entscheiden. In einem solchen Falle sind die bürgerlichen Rechtsverhältnisse der Gatten und ihrer allfälligen Kinder ebenfalls nach den Bestimmungen des §. 48 zu ordnen.

Artikel X.

Ist die Ehe zwischen katholischen und nichtkatholischen Christen unter der Herrschaft des bürgerlichen Eherechtes geschlossen wor-

den, so steht dem nichtkatholischen Ehetheile frei, wegen der von der katholischen Kirche nicht anerkannten Hindernisse des bürgerlichen Gesetzes, unter den Bedingungen, an welche dieses Gesetz sein Bestreitungsrecht knüpfte, von dem weltlichen Gerichte die Trennung der Ehe zu verlangen.

Wird die Trennung ausgesprochen, so ist der Kläger nicht gehindert, sich mit einer nichtkatholischen Person zu verehelichen, mit einer katholischen darf er aber, so lange der katholische Theil am Leben ist, unter der im §. 35 bestimmten Strafe keine Ehe eingehen.

Die Vermögensfragen zwischen den Ehegatten sind nach den Grundsätzen zu regeln, welche im §. 102 und 1265 des allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches für den Fall der Ungiltigerklärung aufgestellt sind.

Die in der Ehe erzeugten Kinder sind jedoch als ehelich anzusehen

Artikel XI.

Die weltlichen Gerichte haben sich bis zum Tage, an welchem dieses Gesetz in Wirksamkeit tritt, bei den sich ergebenden Verhandlungen an die Bestimmungen Unseres Patentes vom 5. November 1855, Nr. 195 des Reichs-Gesetz-Blattes, zu halten. Alle jene Verhandlungen aber, welche sich auf die Giltigkeit der Ehe beziehen, und worüber bis zum 1. Jänner 1857 kein rechtskräftiges Urtheil erflossen ist, sind dem zuständigen geistlichen Ehegerichte zur Entscheidung abzutreten.

Artikel XII.

Wenn dasselbe eine von einem nichtkatholischen Ehetheile angebrachte Nichtigkeitsklage deßhalb abweiset, weil das geltend gemachte Hinderniß dem Kirchengesetze fremd ist, so kommt die Vorschrift des Artikel X in Anwendung.

Verhandlungen bei welchen es sich um die Scheidung von Tisch und Bett handelt, werden von den weltlichen Gerichten, bei welchen dieselben vor dem bezeichneten Tage anhängig gemacht worden, nach den bisherigen Gesetzen erlediget.

Artikel XIII.

Mit dem Tage, an welchem dieses Gesetz in Wirksamkeit tritt,

werden die Anordnungen, welche das allgemeine bürgerliche Gesetzbuch in Beziehung auf die Ehen der Katholiken enthält, und die mit Unseren Jurisdictionsnormen vom 22. December 1851, 30. November 1852, 16. Februar 1853 und 3. Juli 1853 über die Competenz der weltlichen Gerichte in Eheangelegenheiten erlassenen Vorschriften, insoweit dieselben mit dem gegenwärtigen Gesetze im Widerspruche stehen, außer Kraft gesetzt.

Artikel XIV.

Unser Justizminister ist beauftragt, diese Bestimmungen im Einvernehmen mit Unserem Minister für Cultus und Unterricht und Unserem Armee-Ober-Commando durchzuführen.

Gegeben in Ischl, am achten Monatstage October, im Eintausend achthundert sechsundfünfzigsten, Unserer Reiche im achten Jahre.

Franz Josef m. p.

L. S.

Graf Buol-Schauenstein m. p. Freiherr von Krauß m. p.
Graf Thun m. p. Freiherr von Bamberg m. p.

Auf allerhöchste Anordnung:
Ransonnet m. p.

III. Gesetz

über die Ehen der Katholiken im Kaiserthume Oesterreich.

(Anhang I. zum a. h. Patente sub II.)

---

§. 1.

Die Ehe wird von 2 Personen verschiedenen Geschlechtes durch die gesetzmäßige Erklärung ihres Willens, sich ehelich zu verbinden, eingegangen.

§. 2.

Ueber das Vorhandensein der Eheverlöbnisse und deren Einfluß auf die Begründung von Ehehindernissen entscheidet das geistliche Gericht. Ob und in wiefern aus dem Eheverlöbnisse eine Rechtsverbindlichkeit zum Schadenersatze entstehe, entscheidet der ordentliche Richter nach §§. 45 und 46 des a. b. G. B. und mit Rücksicht auf die Verbote des gegenwärtigen Gesetzes.

§. 3.

Es ist keinem Katholiken erlaubt, sich im Kaiserthume Oesterreich anders zu verehelichen, als mit Beobachtung aller Vorschriften, welche das Kirchengesetz über die Giltigkeit der Ehe aufstellt. Die Bestimmungen des kirchlichen Ehegesetzes sind aus der für die geistlichen Gerichte des Kaiserthumes bestimmten und diesem Gesetze (im Anh. II.) beigefügten Anweisung zu entnehmen.

§. 4.

Personen, welche das vierzehnte Jahr noch nicht vollendet haben, und daher nach dem bürgerlichen Rechte noch unmündig sind, dürfen zur Eingehung einer Ehe nicht zugelassen werden.

§. 5.

Minderjährige oder auch Volljährige, welche für sich allein keine Rechtsverbindlichkeit eingehen können, dürfen ohne Einwilligung ihres ehelichen Vaters keine Ehe schließen. Ist der Vater nicht mehr am Leben, oder zur Vertretung unfähig, so wird für sie die Erklärung des ordentlichen Vertreters und die Einwilligung der Gerichtsbehörde erfordert.

§. 6.

Uneheliche Minderjährige bedürfen zur Schließung der Ehe der Erklärung ihres Vormundes und der Einwilligung der Gerichtsbehörde.

§. 7.

Wessen Einwilligung ein minderjähriger Ausländer zur Eingehung einer Ehe beizubringen habe, muß nach den Gesetzen des Landes, welchem derselbe angehört, beurtheilt werden.

§. 8.

Wird einem Minderjährigen oder Pflegbefohlenen die Einwilligung zur Ehe versagt, und halten die Ehewerber sich dadurch beschwert, so haben sie das Recht, die Hilfe des ordentlichen Richters anzusuchen.

§. 9.

Erwiesene oder offenkundige schlechte Sitten oder Grundsätze, wie auch ansteckende Krankheiten, oder den Zweck der Ehe hindernde Leibesgebrechen Desjenigen, mit welchem der Minderjährige die Ehe eingehen will, dann Mangel am nöthigen Einkommen, sind rechtmäßige Gründe, die Einwilligung zur Eheschließung zu versagen

§. 10.

Welche zum Heere gehörige, oder sonst den Militärbehörden unterstehende Personen ohne die vorschriftmäßige Erlaubniß keine Ehe schließen dürfen, bestimmen die Militärgesetze.

§. 11.

In wiefern der Ehewerber einer Heirathsbewilligung von Seite

der politischen Obrigkeit oder seiner Amtsvorsteher bedarf, ist aus den politischen Verordnungen und den Amtsvorschriften zu entnehmen.

§. 12.

Einem zum Tode oder zum schweren Kerker verurtheilten Verbrecher ist vom Zeitpunkte des angekündigten Urtheiles bis zu seiner allfälligen Begnadigung, oder beziehungsweise, so lange seine Strafzeit dauert, die Eingehung einer Ehe nicht gestattet.

§. 13.

Zwei Personen, deren mit einander begangener Ehebruch gerichtlich erwiesen ist, dürfen mit einander keine Ehe schließen.

§. 14.

Keine Ehe darf ohne vorangegangenes Aufgebot geschlossen werden.

§. 15.

Die Verkündigung der beabsichtigten Ehe muß an drei Sonn- oder Festtagen während des feierlichen Gottesdienstes geschehen, und wenn jedes der Brautleute in einem anderen Pfarrbezirke wohnt, in beiden Pfarrbezirken vorgenommen werden. Die Ehen zwischen katholischen und nichtkatholischen Christen müssen nicht nur in der Pfarrkirche des katholischen und nichtkatholischen Theiles, sondern, in soweit nicht für einzelne Länder besondere Vorschriften bestehen, auch in der katholischen Pfarrkirche, inner deren Bezirk der nichtkatholische Ehewerber wohnt, verkündiget werden.

§. 16.

Wenn die Verlobten oder Eines von ihnen in dem Pfarrbezirke, in welchem die Ehe geschlossen werden soll, noch nicht durch sechs Wochen wohnhaft sind, so ist das Aufgebot auch an ihrem letzten Aufenthaltsorte, wo sie länger, als die eben bestimmte Zeit gewohnt haben, vorzunehmen, oder die Verlobten müssen ihren Wohnsitz an einem Orte, wo sie sich befinden, durch sechs Wochen fortsetzen, damit die Verkündigung ihrer Ehe dort hinreichend sei.

§. 17.

Wird die Ehe nicht binnen sechs Monaten nach Vornahme des

Aufgebotes geschlossen, so müssen die drei Verkündigungen wiederholt werden.

§. 18.

Die Erklärung der Einwilligung muß vor dem Pfarrer Eines der Brautleute, dem Stellvertreter desselben, oder einem von dem Bischofe ermächtigten Priester und in Gegenwart von zwei Zeugen abgegeben werden.

§. 19.

Bei Ehen zwischen katholischen und nichtkatholischen Christen muß die Erklärung vor dem katholischen Seelsorger gegeben werden. Eine Ausnahme findet in jenen Theilen des Kaiserthumes Statt, für welche der heilige Stuhl die Anweisung vom 30. April 1841 erlassen hat; im Bereiche derselben hat eine Einwilligung, welche von den Ehewerbern vor dem Seelsorger des nichtkatholischen Theiles und in Abwesenheit des katholischen Pfarrers gegeben wird, als gesetzmäßig zu gelten.

§. 20.

Die Erklärung der Einwilligung kann durch einen Bevollmächtigten gegeben werden; doch soll hiezu die Bewilligung der Landesstelle erwirkt, und eine besondere Vollmacht ausgestellt werden, in welcher die Person, mit der die Verehelichung beabsichtiget wird, hinreichend bestimmt ist. Wird die Vollmacht vor Schließung der Ehe widerrufen, so ist sie dadurch zwar außer Kraft gesetzt, aber der Machtgeber bleibt für den durch seinen Widerruf verursachten Schaden verantwortlich.

§. 21.

Wenn Verlobte den Taufschein und das schriftliche Zeugniß der ordnungsmäßig vollzogenen Verkündigung oder die, laut §§. 5, 6, 7, 8, 10, 11 und 20 zu ihrer Verehelichung nöthige Erlaubniß nicht vorweisen können, wie auch, wenn was immer für ein Hinderniß erlaubter und giltiger Eheschließung rege gemacht wird, so ist es dem Seelsorger bei schwerer Strafe verboten, die Trauung vorzunehmen, bis die Verlobten sich mit den erforderlichen Zeugnissen ausgewiesen haben, und alle Anstände gehoben sind, doch kann die Beibringung des Taufscheines von der Landesstelle oder der Kreisbehörde einver-

ständlich mit der geistlichen Behörde, aus wichtigen Gründen und unter den gehörigen Vorsichten nachgesehen werden.

§. 22.

Wer verehelicht war, darf, bevor die erfolgte Auflösung des Ehebandes bewiesen ist, zu keiner neuen Ehe zugelassen werden. Der Beweis, daß die Ehe durch den Tod aufgelöset sei, kann durch die Todeserklärung ersetzt werden.

§. 23.

Wenn ein Gatte während der durch §. 24 des bürgerlichen Gesetzbuches bestimmten Zeit abwesend, und seine Abwesenheit von Umständen begleitet ist, welche keinen Grund übrig lassen, an dem Tode desselben zu zweifeln, so kann der zurückgelassene Theil bei dem Gerichtshofe, in dessen Bezirke er seinen Wohnsitz hat, zum Zwecke der Wiederverehelichung die Erklärung nachsuchen, daß der Abwesende für todt zu halten sei.

§. 24.

Nach diesem Gesuche wird ein Curator zur Erforschung des Abwesenden aufgestellt, und letzterer durch ein Edict mit dem Beisatze vorgeladen, daß das Gericht, wenn er während der angesetzten Zeit nicht erscheine, oder dasselbe auf andere Art in die Kenntniß seines Lebens setze, zur Todeserklärung schreiten werde. Das Edict ist auf ein ganzes Jahr zu stellen, und in die öffentlichen Blätter des Inlandes, nach Umständen auch des Auslandes, wenigstens dreimal einzurücken.

§. 25.

Ist dieser Zeitraum fruchtlos verstrichen, so hat auf wiederholtes Ansuchen des zurückgelassenen Ehegatten das Gericht nach gepflogener Verhandlung zu erkennen, ob das Gesuch zu bewilligen sei oder nicht. Das Erkenntniß ist dem Obergerichte vorzulegen, welches die Acten dem Bischofe der Diöcese, wo der Bittsteller seinen Wohnsitz hat, mittheilen wird.

Wenn sowohl die erste Instanz, als das Obergericht wider die Todeserklärung entscheidet, und der Bischof sich damit einverstanden erklärt, so ist das Gesuch abzuweisen.

Gegen eine solche Entscheidung findet keine weitere Berufung Statt.

§. 26.

In allen übrigen Fällen sind die Entscheidungen der ersten und zweiten Instanz sammt den Acten dem obersten Gerichtshofe vorzulegen.

§. 27.

Hat der Bischof sich für die Todeserklärung ausgesprochen, so hat der oberste Gerichtshof eine endgiltige Entscheidung zu fällen.

Ist der Ausspruch des Bischofes im Widerspruche mit den Erkenntnissen der unteren Instanzen gegen die Todeserklärung ausgefallen, so hat der oberste Gerichtshof, wenn er der Erklärung des Bischofes beitritt, auf die Abweisung des Gesuches zu erkennen; falls dieser Gerichtshof aber dem Bischofe nicht beistimmen könnte, hat er die Verhandlung dem Metropolitangerichte mitzutheilen.

Ist dieses Gericht mit der Meinung des Bischofes einverstanden, so soll das Gesuch um Todeserklärung vom obersten Gerichtshofe abgewiesen werden.

Im entgegengesetzten Falle ist der Gegenstand vom Metropolitangerichte der dritten kirchlichen Instanz in Ehesachen vorzulegen, deren Ausspruch dann für die Entscheidung des obersten Gerichtshofes maßgebend zu sein hat.

§. 28.

Zu einem dauerhaften Beweise der geschlossenen Ehe sind die Pfarrvorsteher verbunden, die Schließung derselben in das Trauungsbuch eigenhändig einzutragen. Es muß der Tauf- und Familienname, das Religionsbekenntniß, das Alter, die Wohnung, wie auch der Stand der Ehegatten mit der Bemerkung, ob sie schon verehelicht waren oder nicht, der Tauf- und Familienname, das Religionsbekenntniß und der Stand ihrer Eltern und der Zeugen, ferner der Tag, an welchem die Ehe geschlossen, endlich auch der Name des Seelsorgers, vor welchem die Einwilligung erklärt worden ist, deutlich angeführt werden. Auch sind die Urkunden anzudeuten, durch welche die vorgekommenen Anstände gehoben worden sind. Sollte die Erklärung der Einwilligung vor dem Bischofe selbst oder vor einem von demselben unmittelbar ermächtigten

Priester stattfinden, so wird der Pfarrer davon in Kenntniß gesetzt werden, damit er die Schließung der Ehe in der vorgeschriebenen Weise in das Trauungsbuch eintragen könne.

§. 29.

Ermächtiget der ordentliche Seelsorger einen Priester, die Trauung an einem Orte, wo keine der verlobten Personen eingepfarrt ist, vorzunehmen, so hat er dieß ohne Aufschub in dem Trauungsbuche seiner Pfarre anzumerken, und dabei sowohl den Priester, welchen er zum Stellvertreter bestellt hat, als auch den Ort, wo die Ehe geschlossen werden soll, namhaft zu machen.

§. 30.

Der Seelsorger des Ortes, wo die Ehe eingegangen wird, muß die Verehelichung in das Trauungsbuch seiner Pfarre mit dem Beisatze eintragen, von welchem Pfarrer die Ermächtigung ertheilt worden ist, und hat diesem Pfarrer die Schließung der Ehe binnen acht Tagen anzuzeigen.

§. 31.

Die aus der Ehe entspringenden bürgerlichen Rechtswirkungen sind nach dem allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuche zu beurtheilen, in soweit nicht hierüber in diesem Gesetze besondere Bestimmungen enthalten sind.

§. 32.

Schließt ein Minderjähriger eine Ehe ohne die erforderliche Einwilligung des Vaters ohne jene des Gerichtes (§§. 5, 8) erhalten zu haben, so sind beide Eltern der Verbindlichkeit enthoben, ein Heirathsgut oder eine Ausstattung zu geben, und der Vater hat das Recht, denselben zu enterben.

Das Enterbungsrecht, jedoch nur bis zur Hälfte des Pflichttheiles, steht auch der Mutter und den Großeltern zu, unter deren Vormundschaft der Minderjährige zur Zeit stand, als er ohne gerichtliche Zustimmung eine Ehe schloß, wozu sie ihre Einwilligung nicht ertheilt haben.

Eine spätere Einwilligung hebt sowohl das Enterbungsrecht, als auch die geschehene Enterbung dann auf, wenn dieselbe schriftlich oder mit Beobachtung der zur Giltigkeit letztwilliger Anordnungen vorge-

schriebenen Form erklärt worden ist (§§. 719 und 772 des allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches).

Eine bloße Versöhnung kann noch nicht als eine Genehmigung der Ehe oder als ein Widerruf der Enterbuug angesehen werden.

§. 33.

Ein Unmündiger, welcher eine Ehe geschlossen hat, soll von dem anderen Theile bis zu erleichter Mündigkeit abgesondert werden.

§. 34.

Wenn eine Verbindung, welche mit Uebertretung der im §. 13 enthaltenen Vorschrift geschlossen wird, nach dem Kirchengesetze als eine giltige Ehe angesehen werden müßte, so sind die Ehepacte ungiltig, und die Ehegatten können die, §§. 757—759 des allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches festgesetzten Erbrechte nicht geltend machen, Gattin und Kinder haben keinen Anspruch auf den Adel oder die sonstigen Standesrechte des Mannes; die in einer solchen Ehe erzeugten, oder durch dieselbe legitimirten Kinder sind von der Erlangung desjenigen Vermögens ausgeschlossen, welches durch Familienanordnungen der ehelichen Nachkommenschaft besonders vorbehalten ist, und haben kein Recht der Intestat-Erbfolge in dem Vermögen der Verwandten ihrer Eltern, welchen Verwandten jedoch auch ihrerseits kein Recht der gesetzlichen Erbfolge in dem Vermögen solcher Kinder zusteht.

§. 35.

Die Uebertretung der in diesem Gesetze aufgestellten Eheverbote, mit Ausnahme der im §. 11 erwähnten, rücksichtlich welcher sich nach den hierüber bestehenden besonderen Vorschriften zu benehmen sein wird, ist sowohl an dem Hauptschuldigen, als an allen, welche hierzu in schuldbarer Weise mitgewirkt haben, mit denselben Strafen zu ahnden, mit welchen die Strafgesetze (§. 507 des allgemeinen Strafgesetzbuches und der §§. 780 und 781 des Militär-Strafgesetzes) die Eingehung einer gesetzwidrigen Ehe bedrohen, in sofern nicht eine, schwererer Strafe unterliegende, Handlung verübt wurde.

§. 36.

Ist die Uebertretung im Auslande begangen worden, so beginnt für den derselben schuldigen Unterthan die zur Verjährung der Ueber-

tretung und Strafe erforderliche Zeit erst mit dem Tage seiner Rückkehr in die österreichischen Staaten zu laufen.

§. 36.

Die Nachsicht von Ehehindernissen, welche durch das Kirchengesetz festgesetzt werden, ist bei der Kirchengewalt anzusuchen. Ob eine Convalidation der Ehe nothwendig sei, beurtheilen die kirchlichen Behörden. Eine convalidirte Ehe ist in Betreff der bürgerlichen Rechtswirkungen so zu betrachten, als wäre sie ursprünglich giltig geschlossen worden.

§. 37.

Von den in den §§. 4, 12 und 13 enthaltenen Verboten Nachsicht zu ertheilen, ist dem Landesfürsten vorbehalten. Auch können einer Ehe, welche mit Uebertretung des §. 13 eingegangen worden ist, die ihr durch das Gesetz versagten bürgerlichen Rechtswirkungen ganz oder theilweise nur durch die Gnade des Landesfürsten nachträglich zuerkannt werden.

§. 38.

Ehewerbern, welche sich darüber ausweisen, daß die kirchliche Behörde ihnen das zweite und dritte Aufgebot nachgesehen habe, kann die Kreisbehörde, und in Orten, wo sich keine Kreisbehörde befindet, auch das Bezirksamt, die zweite und dritte der in diesem Gesetze vorgeschriebenen Verkündigungen erlassen.

§. 39.

Aus sehr wichtigen Gründen kann von der Landesstelle, in besonders dringenden Fällen auch von der Kreisbehörde, und wenn eine bestätigte nahe Todesgefahr keinen Verzug gestattet, auch von dem Bezirksamte, oder von der dessen Stelle vertretenden Communalbehörde das Aufgebot, in soweit dasselbe von diesem Gesetze gefordert wird, gänzlich nachgesehen werden. Doch müssen die Verlobten vor dem Pfarrer, und wo möglich in Gegenwart eines politischen Beamten eidlich betheuern, daß ihnen kein ihrer Ehe entgegenstehendes Hinderniß bekannt sei.

§. 40.

Die Nachsicht von allen drei Verkündigungen ist gegen Ablegung

des erwähnten Eides auch dann zu ertheilen, wenn zwei Personen getraut werden wollen, von welchen allgemein vermuthet wird, daß sie bereits mit einander verehelicht seien.

§. 41.

Den Ehegatten ist es nicht gestattet, die eheliche Verbindung, auch wenn sie darüber einig wären, eigenmächtig aufzuheben, sie mögen nun die Ungiltigkeit der Ehe behaupten, oder auch nur eine Scheidung von Tisch und Bett vornehmen wollen.

§. 42.

Ueber die Giltigkeit der Ehe von Katholiken entscheidet jenes geistliche Gericht, welches nach den Gesetzen der katholischen Kirche das zuständige ist.

§. 43.

Ueber die Giltigkeit von Ehen, welche zwischen katholischen und nicht katholischen Christen geschlossen werden, kann, so lange ein Ehetheil der katholischen Kirche angehört, nur das katholische Ehegericht entscheiden.

§. 44.

Wenn von zwei Gatten, welche sich als nichtkatholische Christen geehlicht haben, der Eine in die katholische Kirche eintritt, so ist der nichtkatholische Theil dadurch nicht gehindert, sein Bestreitungsrecht nach dem Ehegesetze und vor dem Ehegerichte, welchem er in Folge seines Religionsbekenntnisses untersteht, geltend zu machen, auch kann die Giltigkeit nach demselben Gesetze und durch dasselbe Gericht von Amtswegen untersucht werden. Das über die Giltigkeit der Ehe gefällte Erkenntniß ist für die Beurtheilung der bürgerlichen Rechtsverhältnisse entscheidend. Doch soll es, wenn es auf Ungiltigkeit lautet, durch Vermittlung der Landesstelle dem kirchlichen Gerichte des katholischen Ehegatten mitgetheilt werden, damit dasselbe entscheide, in wiefern der ergangene Spruch für das Gewissen, dieses Ehegatten bindend sein könne.

§. 45.

Dem katholisch gewordenen Theile steht es frei, das Bestreitungsrecht, welches ihm das Kirchengesetz zusichert, vor seinem

kirchlichen Gerichte geltend zu machen. Auch bleibt es diesem letzteren unbenommen, die Giltigkeit der Ehe von Amtswegen zu untersuchen. Lautet das Endurtheil auf Ungiltigkeit, so ist dasselbe durch Vermittlung der Landesstelle dem Ehegerichte des nichtkatholischen Gatten zu entsprechender Verhandlung mitzutheilen.

§. 46.

Wenn das Gericht des nichtkatholischen Theiles auf Giltigkeit erkennt, so steht es diesem Theile frei, die Trennung des Ehebandes zu verlangen. Das von dem katholischen Ehegerichte gefällte Urtheil der Ungiltigkeit ist als ein gesetzlicher Grund der Trennung anzusehen, und die Verhandlung ohne Aufstellung eines Vertheidigers der Ehe zu führen. Wenn das Ansuchen um Trennung nicht gestellt wird, so kann der katholische Theil bei dem ordentlichen Richter um das Erkenntniß ansuchen, daß die bürgerlichen, auf seine Verehelichung gegründeten Rechtsverhältnisse so zu regeln seien, als habe eine Trennung des Ehestandes stattgefunden. Bevor die Trennung ausgesprochen oder das letzterwähnte Erkenntniß erfolgt ist, darf keiner von beiden Theilen eine neue Ehe eingehen.

§. 47.

Vom Tage des Spruches (§. 46) angefangen, ist die Ehe rücksichtlich ihrer bürgerlichen Wirkungen als getrennt anzusehen. Dem ordentlichen Richter liegt ob, bei sich ergebenden Streitigkeiten nach den Vorschriften der §§. 117 und 142 des allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches vorzugehen.

Kommt zwischen den Ehegatten, in Beziehung auf ihre Vermögensverhältnisse kein Vergleich zu Stande, so wird das Vermögen, worüber eine Gütergemeinschaft bestanden hat, wie bei erfolgtem Tode getheilt, und die Ehepacte werden der Regel nach als erloschen angesehen.

Eine Ausnahme von deeser Regel hat jedoch zu Gunsten des nichtkatholischen Theiles Statt, wenn demselben keine Handlung zur Last fällt, welche den katholischen Gatten, wofern er bei seinem früheren nichtkatholischen Religionsbekenntnisse verblieben wäre, zu einer Klage auf Trennung oder Scheidung von Tisch und Bett berechtiget hätte, und zwar in soweit, daß diesem nichtkatholischen Ehetheile die auf den Fall des Ueberlebens in den Ehepacten

oder in dem Erbvertrage zugesicherten Rechte, so lange er während der Lebenszeit des anderen Theiles sich nicht verehelicht, vorbehalten bleiben.

Ueberdieß soll der ordentliche Richter, wenn das dem nichtkatholischen Theile nach der Trennung verbleibende Vermögen zum anständigen Unterhalte nicht ausreicht, einen von dem anderen Theile zu entrichtenden Betrag mit Rücksicht auf das Vermögen des Letzteren, ausmessen. Diese Verpflichtung hört aber mit dem Entfallen des Bedürfnisses oder mit der Wiederverehelichung des nichtkatholischen Theiles auf.

§. 48.

Wenn zwei Personen, welche sich als nichtkatholische Christen geehelicht haben, in die katholische Kirche eintreten, so entscheidet, in sofern sich über die Giltigkeit oder Ungiltigkeit der Ehe eine Frage ergibt, das katholische Ehegericht. Wofern aber das angeregte Hinderniß dem Gesetze, unter welchem die Ehe geschlossen wurde, unbekannt ist, so soll ein auf Ungiltigkeit lautender Spruch in Betreff seiner Rückwirkungen auf die bürgerlichen Rechtsverhältnisse der Kinder so behandelt werden, als hätte eine Trennung der Ehe stattgefunden, und dem Theile, welchem der anständige Unterhalt mangelt, hat der andere, wenn seine Vermögensverhältnisse es gestatten, einen jährlichen Betrag zu entrichten, welcher durch einen Vergleich, oder wofern ein solcher nicht zu Stande kommt, durch den ordentlichen Richter zu bestimmen ist. Die Verbindlichkeit zu dieser Leistung hört auf, wenn der Ehetheil, welchem sie gebührt, derselben zu seinem anständigen Unterhalte nicht mehr bedarf oder sich wieder verehelicht.

§. 49.

Jedes Urtheil über die Giltigkeit einer Ehe wird von dem Bischofe, durch dessen Ehegericht es gefällt worden ist, dem politischen Landesschef mitgetheilt werden. Diesem liegt es ob, nach Umständen die erforderlichen Einleitungen zu treffen.

§. 50.

Die aus einer ungiltigen, nach Kundmachung dieses Gesetzes geschlossenen, oder zwar früher geschlossenen, jedoch über diesen

Zeitpunkt hinaus fortgesetzten Ehe erzeugten Kinder sind, auf was immer für Gründen die Ungiltigkeit der Ehe beruhen möge, als eheliche anzusehen, wofern wenigstens Einem der Eltern die schuldlose Unwissenheit des Ehehindernisses zu Statten kommt. In wie weit solche Kinder von der Erlangung des Vermögens ausgeschlossen seien, welches durch Familienanordnungen der ehelichen Abstammung besonders vorbehalten ist, muß nach den allgemeinen gesetzlichen Bestimmungen beurtheilt werden.

§. 51.

Das von dem zuständigen kirchlichen Gerichte über die Giltigkeit der Ehe gefällte Endurtheil ist hinsichtlich derselben für die bürgerlichen Rechtswirkungen maßgebend.

Ist aber die Ehe wegen eines jener Hindernisse für ungiltig erklärt worden, die der §. 80 der Anweisung für die geistlichen Gerichte aufzählt, so sind die Rechtsverhältnisse der Kinder so zu regeln, als hätte eine Trennung des Ehebandes stattgefunden.

Auch ist der schuldlose Theil berechtiget, von dem schuldtragenden Theile eine Entschädigung zu verlangen.

§. 52.

Ueber die Entschädigung, welche der schuldtragende Theil dem schuldlosen zu leisten hat, die Versorgung der Kinder und überhaupt alle aus der Ungiltigerklärung entstehenden Vermögensfragen, so wie über die Thatsache der schuldlosen Unwissenheit, in soweit von derselben bürgerliche Rechte abhängen, entscheidet das weltliche Gericht.

§. 53.

Die Ungiltigerklärung der Ehe ist im Trauungsbuche anzumerken, und zwar, wenn die Ehe an einem dritten Orte, wo keiner von beiden Ehewerbern eingepfarrt war, geschlossen wurde, nicht nur im Trauungsbuche der Pfarre, wo die Eheschließung stattfand, sondern auch in dem des Pfarrers, welcher die Ermächtigung zur Trauung ertheilt hat.

§. 54.

Wenn Jemand, sei es auch zur Begründung von bloß bürgerlichen Rechtsansprüchen, die Nichtigkeit eines Urtheiles behaup-

tet, welches bei Lebzeiten beider Gatten, oder doch in Folge einer Untersuchung, die bei Lebzeiten beider Gatten anhängig wurde, über die Giltigkeit der Ehe von dem katholischen Ehegerichte gefällt worden ist, so hat er sich deshalb an das geistliche Gericht zu wenden.

§. 55.

Wird eine Ehe erst nachdem sie bereits durch den Tod getrennt ist, vor dem kirchlichen Gerichte bestritten und von demselben für ungiltig erklärt, so äußert dieß Urtheil auf die bürgerlichen Rechtswirkungen der Ehe keinen Einfluß. Wenn demnach Jemand zur Begründung von bürgerlichen Rechtsansprüchen die Ungiltigkeit einer Ehe behauptet, welche vor ihrer duöch den Tod erfolgten Auflösung entweder gar nicht, oder ohne Erfolg in Frage gestellt wurde, so hat das Gericht, welchem die Entscheidung über die streitigen Rechte zusteht, zu diesem Zwecke auch die Giltigkeit der Ehe zu beurtheilen, und die Entscheidung desselben ist für die bloß bürgerlichen Rechtswirkungen der Ehe maßgebend.

Bei diesen Verhandlungen ist, wenn die Ehe nach der Kundmachung dieses Gesetzes geschlossen, oder zwar früher geschlossen, aber über diesen Zeitpunkt hinaus fortgesetzt worden ist, die Giltigkeit derselben nach dem Kirchengesetze zu beurtheilen, jedoch können jene Hindernisse, welche der §. 80 der Anweisung für die kirchlichen Ehegerichte aufzählt, ferner jene, welche bei Lebzeiten der Ehegatten entweder thatsächlich oder durch die erhaltene Nachsicht behoben wurden, endlich jene, welche nur von den Ehegatten, oder von einem derselben angeregt werden dürfen, nicht geltend gemacht werden.

§. 56.

Wenn beide Gatten einem nichtkatholischen Religionsbekenntnisse zugethan sind, so entscheidet über die Giltigkeit ihrer Ehe das Gericht, welches für die Ehesachen ihrer Glaubensverwandten das zuständige ist. Hat aber bei Schließung der Ehe wenigstens Ein Theil der katholischen Kirche angehört, oder sind beide Gatten in die katholische Kirche eingetreten und haben sie später wieder verlassen, so können Hindernisse, welche dem Kirchengesetze fremd sind, als Grund der Ungiltigkeit nicht angeführt werden.

§. 57.

Das Band einer Ehe, bei deren Eingehung wenigstens Ein Theil der katholischen Kirche angehört hat, kann auch dann nicht getrennt werden, wenn in Folge einer Aenderung des Religionsbekenntnisses beide Theile einer nichtkatholischen Kirche oder Religiosgesellschaft zugethan sind. Ingleichen kann eine Ehetrennung nicht stattfinden, wenn zwei Personen, die sich als nichtkatholische Christen ehelichten, in die katholische Kirche eingetreten sind, sei es auch, daß in der Folge sich beide wieder einem nichtkatholischen Religionsbekenntnisse zugewendet haben.

§. 58.

Wird eine Ehe dadurch getrennt, daß der Eine Gatte vor Vollziehung derselben die feierlichen Gelübde ablegt, so verbleibt dem anderen bis zu seiner allfälligen Wiederverehelichung das Recht auf den anständigen Unterhalt. Die Ehepacte sind, in so weit darüber kein Vergleich getroffen wird, für beide Theile erloschen.

§. 59.

Bei allen Ehen zwischen Katholiken, dann bei Ehen zwischen einer katholischen und einer nichtkatholischen Person, wofern zur Zeit der Verehelichung wenigstens Eine von beiden katholisch war, muß der Gatte, welcher rechtmäßige Gründe zur Scheidung von Tisch und Bett zu haben glaubt, seine Klage bei dem katholischen Ehegerichte anbringen.

§. 60.

Auf Einschreiten des Ehegerichtes hat die Personal-Instanz des geklagten Gatten der Gattin und den Kindern bis zur Entscheidung der Sache den anständigen Unterhalt anzuweisen. Uebrigens kann, wenn und wie immer ein Gatte durch das Zusammenleben mit dem anderen dringend gefährdet ist, der ordentliche Richter, und nach Gestalt des Falles auch die Sicherheitsbehörde demselben auf sein Ansuchen einen abgesonderten Wohnort gestatten; doch ist das Ehegericht von der getroffenen Verfügung sogleich in Kenntniß zu setzen.

§. 61.

Das zuständige Ehegericht hat in jedem auf Scheidung lau-

tenden Erkenntnisse auszudrücken, ob und wie weit beide Ehegatten oder Einer derselben Schuld tragen.

§. 62.

Die ausgesprochene Scheidung ist von dem geistlichen Gerichte der Personal-Instanz der Gatten mitzutheilen, und bringt alle Rechtswirkungen hervor, welche nach den bestehenden Gesetzen durch die gerichtliche Scheidung begründet werden.

§. 63.

Nachdem auf Scheidung erkannt worden ist, soll der Richter den Versuch machen, die Streitigkeiten, welche über die Absonderung des Vermögens, die Versorgung der Kinder oder andere Forderungen entstehen, durch Vergleich beizulegen. Sind die Parteien zu einem Vergleiche nicht zu bewegen, so hat er sie zu dem ordentlichen Verfahren anzuweisen, inzwischen aber der Gattiu und den Kindern den anständigen Unterhalt auszumessen, oder auch die schon getroffene Bestimmung bis zur Beendigung des Rechtstreites zu erwecken.

§. 64.

Hinsichtlich der Entschädigungsansprüche und aller das Vermögen betreffenden Streitigkeiten, welche durch die Ungiltigerklärung einer Ehe oder durch die Scheidung von Tisch und Bett veranlaßt werden, steht es den Parteien frei, das Ehegericht zum Schiedsgerichte zu wählen.

Ueber einen solchen Vergleich muß stets eine Urkunde aufgesetzt werden, und wenn dieß beobachtet worden ist, so kann kein Theil ohne Bewilligung des andern zurücktreten. Doch bedürfen Minderjährige zu dem Vergleiche der Genehmhaltung ihres Vaters oder Vormundes und der Vormundschaftsbehörde. Von dem schiedsrichterlichen Ausspruche findet keine Berufung Statt; es kann aber eine Klage auf Nichtigkeit vor dem ordentlichen Richter angestellt werden.

§. 65.

Wenn die geschiedenen Ehegatten sich wieder vereinigen, so wird das geistliche Gericht die Personal-Instanz derselben hiervon in Kenntniß setzen.

§. 66.

Wenn von zwei Personen, welche sich als nichtkatholische Christen geehelicht haben, die Eine in die katholische Kirche eintritt, so hat jeder Theil seine allfällige Scheidungsklage bei dem Ehegerichte anzubringen, welchem er in Folge seines Religionsbekenntnisses untersteht. Auch kann der nichtkatholische Theil nach den Vorschriften des Ehegesetzes, dem er unterworfen ist, die Trennung des Ehebandes bei seinem Ehegerichte verlangen. Beschwerden wegen verweigerten oder eigenmächtig aufgehobenen Zusammenlebens gehören vor das Ehegericht des Geklagten.

§. 67.

Das rechtskräftige, auf Scheidung oder Trennung lautende Urtheil des Ehegerichtes Eines Gatten ist für beide Theile entscheidend. Die von dem Ehegerichte des nichtkatholischen Gatten ausgesprochene Trennung der Ehe dem Bande nach hat jedoch für den katholischen Theil in Betreff der ehelichen Lebensgemeinschaft nur die Wirkung der lebenslänglichen Scheidung von Tisch und Bett.

§. 68.

Wenn das katholische Ehegericht auf lebenslängliche Scheidung von Tisch und Bett erkennt, so kann der nichtkatholische Theil auf Grund dieses Urtheiles bei seinem Ehegerichte um Trennung des Ehebandes nachsuchen. Er kann jedoch zu keiner neuen Ehe schreiten, bevor die Trennung von seinem Ehegerichte ausgesprochen worden.

§. 69.

Ist in dem Urtheile des katholischen Ehegerichtes der nichtkatholische Gatte als schuldtragend an der Scheidung bezeichnet worden, so hat auf dessen Ansuchen über die Thatsache der Schuld, in soweit darauf Vermögensansprüche gegründet werden, der ordentliche Richter zu erkennen.

Dieß gilt auch in dem Falle, wenn über die Klage des nichtkatholischen Theiles das geistliche Ehegericht desselben den katholischen Theil als schuldtragend an der Scheidung oder Trennung der Ehe erklärt hat.

§. 70.

Kommt zwischen den Ehegatten in Beziehung auf ihre Vermögensverhältnisse kein Vergleich zu Stande, so finden die Bestimmungen der §§. 1264 oder 1266 des allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches Statt, je nachdem beide Ehegatten nur als von Tisch und Bett geschieden zu betrachten sind, oder die Ehe rücksichtlich des nichtkatholischen Gatten getrennt ist. In letzterem Falle kann auch der katholische Theil, obgleich er für schuldlos erkannt wurde, auf die gesetzliche Erbfolge (§. 757—759 des allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches) keinen Anspruch machen.

§. 71.

Hat das geistliche Gericht auf Einschreiten des katholischen Theiles die Scheidung auf unbestimmte Zeit erkannt, und ist nach Ablauf von mehr als drei Jahren noch keine Aussicht vorhanden, daß der katholische Gatte in die Wiedervereinigung einwilligen werde, so kann der nichtkatholische Theil bei seinem Ehegerichte die Trennung nachsuchen. Hat derselbe aber zu der Scheidung durch eine Handlung Anlaß gegeben, welche den schuldlosen katholischen Theil, wofern er nicht in die katholische Kirche eingetreten wäre, zur Klage auf Trennung oder auf Scheidung von Tisch und Bett berechtigt hätte, so sind nach erfolgter Trennung die Vermögensverhältnisse so zu ordnen, als trüge der nichtkatholische Gatte an der Trennung Schuld. Sonst sind die Vermögensfragen nach §. 1266 des allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches zu behandeln; wofern aber Umstände obwalten, welche die Weigerung, sich wieder zu vereinigen, rechtfertigen, und der katholische Theil kein zu seinem anständigen Unterhalte ausreichendes Vermögen besitzt, so hat der nichtkatholische demselben nach Maßgabe seines Vermögens einen jährlichen Betrag zu entrichten, welchen der ordentliche Richter nach billigem Ermessen festsetzen wird.

§. 72.

Wünschen die Ehegatten, nachdem das Ehegericht des nichtkatholischen Theiles die Trennung ausgesprochen hat, sich wieder zu vereinigen, so haben sie ihren Entschluß bei dem Ehegerichte des katholischen Theiles anzuzeigen und von dem Ehegerichte, welches die Trennung ausgesprochen hat, die Aufhebung seines Er-

kenntnisses zu erwirken. Sobald dieß geschehen ist, treten alle bürgerlichen Wirkungen der Ehe von neuem in Kraft; nur leben die früheren Ehepacte nicht wieder auf.

Von der Wiedervereinigung ist der ordentliche Richter in Kenntniß zu setzen.

Wenn ein Ehemann, welcher außer dem Falle des §. 121 des allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches seine Gattin bereits von einem Anderen geschwängert findet, sogleich nach Entdeckung dieses Umstandes den ehelichen Umgang mit ihr einstellt, und binnen Einem Monate die Klage auf Scheidung anhängig macht, so sollen im Falle, daß die Scheidung nicht ausgesprochen würde, auf sein bei dem ordentlichen Ehegerichte anzubringendes Ansuchen die bloß bürgerlichen, durch seine Verehelichung begründeten Rechtsverhältnisse so geordnet werden, als habe eine von der Gattin verschuldete Scheidung von Tisch und Bett stattgefunden.

Die gleiche Bestimmung findet zu Gunsten des schuldlosen Gatten im Falle des §. 12 Statt.

§. 74.

Ein katholischer Oesterreicher kann bei einer Verehelichung im Auslande jene Form der Eheschließung, welche die Landesgesetze vorschreiben oder gestatten, in soweit zur Richtschnur nehmen, als dieselbe den Bedingungen entspricht, an welche das katholische Kirchengesetz in dem Lande, wo die Ehe geschlossen wird, die Giltigkeit der Ehe knüpft. In Allem, was nicht blos die Form der Eheschließung betrifft, bleibt er an die Vorschriften dieses Gesetzes gebunden. Auch hat er, wenn er noch nicht ein volles Jahr im Auslande wohnhaft ist, dafür zu sorgen, daß seine bevorstehende Ehe an jenem Orte des Inlandes, wo er zuletzt seinen Wohnsitz gehabt hat, dreimal verkündet werde.

§. 75.

Wenn ein österreichischer Staatsbürger, welcher sich im Auslande verehelicht hat, in das Kaiserthum zurückkehrt, so ist er verbunden, die Vormerkung seiner Ehe in dem Trauungsbuche der Pfarre, wo er seinen Wohnsitz nimmt, zu erwirken.

§. 76.

Wenn eine Ehe für ungiltig erklärt, oder durch des Mannes

Tod aufgelöst wird, so kann die Frau, wofern sie schwanger ist, nicht vor ihrer Entbindung und wenn über die Schwangerschaft ein Zweifel entsteht, nicht vor Ablauf des sechsten Monates zu einer neuen Ehe schreiten. Ist jedoch nach den Umständen, oder nach dem Zeugnisse der Sachverständigen ein Vorhandensein der Schwangerschaft nicht wahrscheinlich, so kann nach drei Monaten Nachsicht ertheilt werden, und zwar im Falle der Ungiltigerklärung von der Landesstelle, und in Orten, wo sich keine Landesstelle befindet, von der Kreisbehörde, im Falle aber, daß der Tod des Mannes die Ehe aufgelöset hat, nur von der Landesstelle und nur aus höchst dringenden Gründen.

§. 77.

Wird diese Vorschrift übertreten, so verliert die Frau ihren Anspruch auf die ihr von dem vorigen Manne durch Ehepacte, Erbvertrag oder letzten Willen zugewendeten Vortheile, und beide Theile sind mit einer den Umständen angemessenen Strafe zu belegen; der Mann aber verliert das ihm im Falle des §. 73 vorbehaltene Recht.

Wird in einer solchen Ehe ein Kind geboren, und es ist wenigstens zweifelhaft, ob es nicht von dem vorigen Manne gezeugt worden sei, so ist demselben ein Curator zur Vertretung seiner Rechte zu bestellen.

IV. Breve,

womit die II. Instanz für die Erzdiöcesen delegirt wurde.

Pius P. P. IX.

AD FUTURAM REI MEMORIAM. Vicario munere fungentes illius, de quo in Sacris Litteris legitur, Justitia, et judicium correctio Sedis Ejus- inter multiplices Apostolici nostri ministerii curas, illa etiam praestamus, quae expeditiorem, facilioremque justitiae, et judiciis viam muniant. Id porro nunc in Austriaco Imperio quod ad matrimoniales, aliasque ecclesiasticas causas curare volentes, ita ut infra disponere, et constituere censuimus. Itaque auctoritate nostra Apostolica tenore praesentium potestatem ad decennium hinc proximum duraturam facimus Archiepiscopo... pro tempore existenti, cujus vi, ipse uti delegatus ad hoc, ab S. hac Apostolica sede in secunda provocatione, seu ut vocant instantia, cum matrimoniales, tum alias ecclesiasticas causas, de quibus Archiepiscopus, vel Archiepiscopus . . . sive, iisSedibus vacantibus respectivus illarum Vicarius Capitularis in prima instantia judicaverint, cognoscere, deque iisdem judicare queat, servatis tamen quod ad causas matrimoniales constitutione f. r. P. P. Benedicti XIV. Praedecessoris Nostri cujus initium — Dei miseratione — et quod ad alias ecclesiasticas causas, iis omnibus, quae jure canonico praescripta sunt. Volumus autem, atque mandamus, ut dictus

Archiepiscopus in omnibus, et singulis hujuscemodi actis expressam, ac specificam mentionem faciat delegationis Apostolicae, de qua supra. Haec constituimus concedimus, et mandamus non obstantibus Constitutionibus et Ordinationibus Apostolicis, aliisque etiam speciali, et individua mentione dignis contrariis quibuscumque. Datum Romae apud S. Petrum sub Annulo Piscatoris die XXVIII. Novembris MDCCCLVI Pontificatus Nostri anno Undecimo.

V. Cord[lis] Macchi.

(L. S.)

V. Erlaß

an das fürsterzbischöfliche Ehegericht

von

Wien.

Da Mein Ehegericht bei Mir angefragt hat, ob in dem Urtheile über Ehescheidungen die Beweggründe der richterlichen Entscheidung auszudrücken seien, so finde Ich Mich bestimmt, darüber nach Maßgabe der Anweisung für die Ehegerichte die nachstehende Erläuterung und Vorschrift zu geben.

Jedes Urtheil muß Alles enthalten, was erforderlich ist, um den Gegenstand der gefällten Entscheidung gehörig zu bestimmen. In einem Urtheile über die Giltigkeit der Ehe ist also das Hinderniß, um dessen willen die Ehe bestritten oder von Amtswegen untersucht wurde, genau anzugeben. Daß man aber im Urtheile auf die Entwicklung der Gründe eingehe, durch welche das Ehegericht bewogen wurde, für oder gegen das Vorhandensein des Hindernisses zu entscheiden, ist weder durch die Natur der Sache, noch durch die Vorschriften des Kirchengesetzes geboten. Allein bei der Anweisung für die Ehegerichte handelte es sich nicht blos darum, eine dem Kirchengesetze entsprechende Richtschnur aufzustellen, sondern auch dem Staate alle von ihm gewünschten Bürgschaften so viel als möglich zu geben. Die Entscheidung über die Giltigkeit der Ehe war der Mittelpunkt der Bedenken, welche sich wider die Herstellung der kirchlichen Gerichtsbarkeit in Ehesachen erhoben. Daß hievon

das Schicksal ganzer Familie abhänge, liegt am Tage; daß das weltliche Gericht im Durchschnitte die Festigkeit des Ehebandes mit Erfolg geschützt habe, darf nicht verkannt werden. Um also den Staat von der Gewissenhaftigkeit, womit das geistliche Gericht seine Aufgabe erfülle, fortwährend in Kenntniß zu erhalten, und dennoch jeden Schein einer der Kirche auferlegten Controlle zu vermeiden, wurde festgesetzt, daß in Urtheilen über die Giltigkeit der Ehe die Gründe (rationum momenta), welche das Ehegericht zu der gefällten Entscheidung bestimmten, kurz, aber ohne etwas Wesentliches zu übergehen, darzulegen seien; es wurde ferner bestimmt, das jedes solche Urtheil von dem Bischofe dem Statthalter solle mitgetheilt werden. Beide Vorschriften gehören zusammen und verfolgen denselben Zweck.

Hinsichtlich der Urtheile, welche über eine Scheidungsklage gefällt werden, ergab sich keine Nothwendigkeit, über Dasjenige hinauszugehen, was durch die Natur der Sache und die Vorschriften des Kirchengesetzes geboten ist. Wird also auf Scheidung erkannt, so muß der gesetzliche Grund, aus welchem der Kläger nach Ermessen des Ehegerichtes zu Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft berechtigt ist (causa separationis), mit Ausnahme des in §. 243 erwähnten Falles allerdings ausgedrückt werden; aber auf Entwicklung der Gründe, aus welchen man das Vorhandensein des Scheidungsgrundes als bewiesen annahm, ist nicht einzugehen. Wird also z. B. eine Scheidung wegen Ehebruch bewilligt, so genügt es zu sagen: „Da es vollständig bewiesen ist, daß die (der) Beklagte sich des Ehebruchs schuldig gemacht habe, . . .“ oder nach Umständen: „Da Thatsachen, in Folge derer ein begangener Ehebruch mit einer an Gewißheit gränzenden Wahrscheinlichkeit (praesumtio violenta) vorauszusetzen ist, vollständig bewiesen sind . . .“

Von demselben Grundsatze ist auch dann auszugehen, wenn eine Scheidungsklage zurückgewiesen wird, z. B. „Da für den behaupteten Ehebruch kein gesetzlicher Beweis hergestellt wurde . . .“ „Da die Anklage des Ehebruches sich als gänzlich unbegründet erwiesen hat . . .“ — Beruft der Kläger sich auf Thatsachen, welche selbst unter Voraussetzung ihrer Richtigkeit keinen Scheidungsgrund zu bewirken vermöchten, so wird es zweckmäßig sein, dieß bemerklich zu machen, z. B. „Da die Thatsachen, welche der Kläger als eine

die Scheidung begründende Kränkung (Mißhandlung) geltend macht, [nur theilweise erwiesen (nicht erwiesen) und überdieß] so beschaffen sind, daß sie sogar, wenn sie vollständig erwiesen wären, einen gesetzlichen Grund zur Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft nicht darzubieten vermöchten . . ."

Wiewohl die weltlichen Gesetze für das geistliche Gericht nicht maßgebend sind, so trifft es sich doch, daß in der bezeichneten Weise alle Bedingungen erfüllt werden, welche die allgemeine Gerichtsordnung an ein Urtheil stellt: denn dieselbe verfügt §. 248: „Der Spruch selbst soll dem Begehren der Parteien gemäß verständlich und klar abgefaßt, in demselben aber von den Beweggründen, welche den Richter zu dessen Abfassung bestimmt haben, nichts erwähnt werden." Bei Urtheilen über Scheidungsklagen pflegte der weltliche Richter nicht einmal den gesetzlichen Scheidungsgrund namhaft zu machen, sondern blos auszudrücken, welcher von beiden Ehegatten oder ob beide oder auch keiner von ihnen an der Scheidung Schuld trage. Dagegen verfügt die allgemeine Gerichtsordnung §. 251, daß bei jedem Spruche, über welchen eine weitere Beschwerdeführung offen stehe, den Parteien auf Ansuchen derselben längstens drei Tage nach Zustellung des Urtheiles die Entscheidungsgründe hinausgegeben werden sollen, und eine solche Mittheilung, welche von dem Secretäre allein unterzeichnet wird, findet auch bei Urtheilen über Scheidungsklagen statt. Diese Verfügung des weltlichen Gesetzes als eine Richtschnur für das geistliche Gericht aufzustellen, erschien weder als nothwendig noch als räthlich. Die zweite und dritte Instanz erhält ohnehin alle Behelfe, welche dazu dienen können, die Gerechtigkeit des gefällten Spruches zu beurtheilen. Jeder Theil wird schon während der Verhandlung mit den Beweismitteln des Gegentheiles bekannt gemacht; auch steht es ihm frei, um eine Abschrift der Protocolle anzusuchen, so daß ihm alle Mittel, sein Recht vor der höheren Instanz zu vertreten, gewährt sind. Ueberdieß hat der kirchliche Richter die traurigen Verhandlungen über Scheidungsklagen von einem anderen Standpunkte zu beurtheilen, als der weltliche. Der weltliche sah in denselben eine bloße bürgerliche Streitsache und es war seines Amtes auf sie die Gesetze anzuwenden, welche für alle bürgerlichen Streitsachen gelten. Die Kirche behält immer und in Allem das Seelenheil und das Gesetz der christlichen Vollkommenheit vor

Augen und ihre Ehegerichte sollen das ganze Bestreben darauf richten, die eheliche Gemeinschaft aufrecht zu erhalten, oder wenn dieß für den Augenblick unerreichbar, ja sogar unrathsam wäre, wenigstens Alles zu vermeiden, was eine künftige Wiederherstellung derselben erschweren könnte. Deßwegen wird in der Anweisung für die Ehegerichte mit vollem Rechte der Grundsatz aufgestellt, daß bei Ehescheidungen alle nicht schlechthin nothwendigen Förmlichkeiten zu vermeiden seien. Es ist kaum denkbar, daß der Sachfällige deßhalb, weil ihm die Beweggründe der Ehescheidung nicht kundgemacht werden, der Mittel, sein Recht zu schützen, entbehren sollte. Es ist aber sehr leicht möglich, daß er in der Mittheilung der Entscheidungsgründe einen Anhalt findet, den Streit muthwillig zu verlängern und die wechselseitige Erbitterung zu steigern.

Daher macht die Anweisung für die Ehegerichte von einer Darlegung der Beweggründe des Urtheiles, welche auf Ansuchen der Parteien zu geschehen hätte, nicht die geringste Erwähnung, und wenn der Sachfällige ein solches Verlangen stellt, so ist ihm zu bedeuten, daß §. 251 der allgemeinen Gerichtsordnung für das geistliche Gericht nicht maßgebend sei.

Gegeben zu Wien am 26. Mai 1857.

Joseph Othmar.

VI. Aus einem Schreiben Seiner Eminenz des Hochwürdigsten Herrn Cardinales Rauscher, Fürsterzbischofes von Wien,

an

Seine Eminenz den Hochwürdigsten Herrn Cardinal Haulik, Erzbischof von Agram.

(d. d. Wien am 5. Februar 1857.)

(Der erste Punkt betrifft die hier nicht in Betracht kommenden Frage über die Dispens bei gemischten Ehen.)

II.

Die Parteien können nicht gehindert werden, jene Streitsachen, über welche sie einen Vergleich zu schließen berechtigt sind, dem Ausspruche eines Dritten anheimzustellen. Darauf gründet sich das Einschreiten von Schiedsrichtern. Dieß Rechtsmittel erhielt, wie so viele andere, seine Ausprägung durch das römische Recht. Es hatte nach den Gesetzen Roms lange Zeit hindurch blos die Geltung eines Versuches der Ausgleichung; denn der Sachfällige konnte den Streit, wie und wann es ihm räthlich schien, vor den ordentlichen Richter bringen und der Schiedspruch begründete für den Gegentheil weder das Recht, die Vollstreckung desselben zu erlangen, noch die Einwendung, daß die Sache bereits entschieden sei. Damit aber das Schiedsgericht nicht ohne allen Erfolg bleibe, pflegte man durch Nebenverträge vorzusorgen und insbesondere im Compromisse sich über eine Strafe zu vergleichen, welche der Theil, der dem Spruche sich nicht fügen würde, zu entrichten

hätte; auf Einzahlung derselben konnte geklagt werden*). Sobald die Beherrscher Rom's sich zum Christenthume bekannten, wurde zu Gunsten der von den Bischöfen erlassenen Schiedsprüche eine Ausnahme gemacht. Schon Constantin der Große verordnete, daß, wenn in einer Streitsache des Privatrechtes beide Parteien ihren Bischof zum Schiedsrichter wählten, sein Spruch von dem weltlichen Gerichte, ohne eine Berufung oder Beschwerde zuzulassen, in Ausführung solle gebracht werden. Durch Justinian wurden auch die rechtlichen Folgen anderer Schiedsprüche erweitert. Er verordnete, daß der Schiedsrichterspruch, wenn die Parteien ihn ausdrücklich oder stillschweigend angenommen hätten, Rechtskraft haben solle. Als stillschweigende Annahme galt es, wenn zehn Tage verflossen, ohne daß die Sache vor den ordentlichen Richter gebracht wurde. (Cod. II. t. 56. l. 5.) Hatten aber die Parteien ihr Versprechen, sich dem Schiedspruche zu unterwerfen, eidlich bekräftigt, oder der gewählte Schiedsrichter eidlich verheißen, daß er nach Gerechtigkeit entscheiden werde, so trat der Spruch, ohne einer Annahme zu bedürfen, in Rechtskraft. (Cod, II. t. 56. l. 4.) Doch wurde später (novell. 82. cap. 11.) dem Schiedsrichter wie auch den Parteien verboten, einen Eid zu leisten. Die Rechtswirkungen, welche Constantin den Schiedsprüchen der Bischöfe zuerkannte, erhielten durch Justinians Gesetzbuch (Cod, I. 4. l. 8.) volle Bestätigung.

Die Natur des Schiedgerichtes bringt es mit sich, daß eine eigentliche Berufung ausgeschlossen bleibt. Das Compromiß ist ein Vertrag, durch welchen die Parteien gegenseitig die Verbindlichkeit übernehmen, ihre Streitsache der Entscheidung des gewählten Schiedsrichters zu überlassen. In so weit aus diesem Vertrage die Rechtsverbindlichkeit entsteht, sich dem Schiedspruche zu unterwerfen, hat die Entscheidung des Schiedsrichters die rechtlichen Folgen eines Endurtheiles. In so weit eine solche Rechtsverbindlichkeit nicht entsteht, kann der Sachfällige den Streit bei dem ordentlichen Richter anhängig machen, niemals aber sich an Jemanden wenden, welcher über den Gegenstand der Rechtsverhandlung weder die ordentliche Gerichtsbarkeit besitzt, noch durch das Compromiß zum Spruche ist ermächtigt worden. Wenn also die Parteien den Wunsch hätten, daß der Schiedspruch auf schiedsrichterlichem Wege einer Durchsicht unterzogen würde, so müßten sie im Compromisse einen zweiten hierzu ermächtigten Schiedsrichter auf-

*) Ex compromisso placet exceptionem non nasci sed poenae petitionem. Dig. IV. t. 8. fr. 2. (Uspian) cf cod. II. t. 56. I. 1.

stellen. Uebrigens bleibt die Klage auf Nichtigkeit jedem Theile vorbehalten; auch kann der Schiedspruch, wenn er durch eine auf denselben gegründete Bitte oder Einwendung zur Kenntniß der Richters kömmt, von Amtswegen für ungiltig erklärt werden, was insbesondere dann zu geschehen hätte, wenn über Rechtsfragen, welche durch keinen Vergleich der Parteien können gelöst werden, ein Schiedsrichter aufgestellt würde.

Das canonische Recht hat die Lehre vom Schiedspruche dem römischen mit geringer Aenderung nachgebildet; das Verbot des Eides ist in dasselbe nicht übergegangen. Auch das österreichische Gesetz hat sich an das römische angeschlossen; nur genügt vor demselben das ausdrückliche Versprechen, sich dem Schiedspruche zu unterwerfen, ohne beigefügten Eid, um die Uebertragung der Sache an den ordentlichen Richter unmöglich zu machen: denn nach §§. 273 und 274 der Gerichtsordnung soll, wenn die Parteien ausdrücklich versprochen haben, es bei dem Ausspruche des Schiedsrichters bewenden zu lassen, kein Theil dawider gehört werden; sonst kann man binnen vierzehn Tagen nach erfolgtem Schiedspruche die Sache bei dem ordentlichen Richter anbringen. Wenn dieß geschieht, so ist die Verhandlung so zu führen, als wäre gar kein Schiedsrichter gewählt worden. Es wird also keine Berufung eingelegt, sondern die eigentliche Rechtsverhandlung beginnt nun erst oder sie wird von dem Punkte aus fortgesetzt, an welchem sie durch den Vergleich über ein Schiedsgericht abgebrochen wurde. Doch kamen stets Ausnahmen vor und sie haben in neuester Zeit einen weiten Bereich erhalten. In den zum Berggerichte gehörigen Rechtsfragen war schon seit dem Patente vom 1. November 1781 die Wahl eines Schiedsrichters nur dann gestattet, wenn die Parteien zugleich sich aller weiteren Beschwerdeführung begeben. In Streitigkeiten zwischen den Directoren und dem Ausschusse der österreichischen Nationalbank hat der oberste Gerichtshof in der Eigenschaft einer schiedsrichterlichen Behörde ohne weitere Berufung zu entscheiden; wobei es sich allerdings um keinen freigewählten, sondern um einen durch das Gesetz aufgestellten Schiedsrichter handelt. Die provisorische Civil-Proceß-Ordnung für Ungarn, Croatien, Slawonien und Siebenbürgen zählt es unter die Bedingungen der Giltigkeit eines Compromiß-Vertrages, daß in demselben auf alle Berufungen gegen den Schiedsrichterspruch ausdrücklich Verzicht geleistet werde.

Nach Richtschnur des Concordates gehören alle Streitsachen

über die bürgerlichen Wirkungen der Ehe vor den weltlichen Richter, welchem hiemit auch in allen aus Ehestreitigkeiten entstehenden Vermögensfragen die ordentliche Gerichtsbarkeit zusteht. Von diesem Grundsatz geht das bürgerliche Ehegesetz bei seinen Bestimmungen aus; doch hat es (§. 64, vergl. §. 244 der Anweisung f. d. Eheger.) den Parteien ausdrücklich freigestellt, hinsichtlich der Entschädigungs-Ansprüche und aller das Vermögen betreffenden Streitigkeiten, welche durch die Ungiltigerklärung der Ehe oder durch die Scheidung von Tisch und Bett veranlaßt werden, das kirchliche Ehegericht zum Schiedsgerichte zu wählen. Dabei waltete vorzüglich die Rücksicht auf jene Länder ob, in welchen bis vor einigen Jahren nicht nur die eigentlichen Ehestreitigkeiten, sondern auch die Vermögensfragen, welche sich aus Anlaß derselben ergeben, vor dem geistlichen Gerichte verhandelt wurden. Auch zog man in Erwägung, daß den Betheiligten dadurch viel an Zeit und Kosten könne erspart werden, und hielt um so mehr es für billig, dem einstimmigen und ernstlichen Wunsche der Pateien entgegenzukommen. Wäre beigefügt worden, daß der Sachfällige, abgesehen von einer ausdrücklichen Verzichtleistung, berechtiget sei, binnen vierzehn Tagen sich an den ordentlichen Richter zu wenden, so hätte man nicht ohne Grund bemerken können, daß das geistliche Gericht seine Mühe meistens vergeblich anwenden werde. Selten kann ein Ausspruch so beschaffen sein, daß er beide Theile zufrieden stellt. Bei den Vermögensfragen, welche in Folge einer Ungiltigerklärung oder Ehescheidung entstehen, kömmt noch der bedenkliche Umstand hinzu, daß die Rechtsverhandlung erst dann beginnt, wenn der Versuch gütlicher Ausgleichung bereits gescheitert ist. Wenn es also dem Theile, dessen Erwartungen nicht erfüllt wurden, freistände, die Angelegenheit bei dem ordentlichen Richter anhängig zu machen, so wäre der Schiedspruch des Ehegerichtes selten mehr als ein mißlungener Versuch der Ausgleichung, durch welchen die End-Entscheidung vielmehr verzögert als gefördert würde. Auch wäre es überflüssig gewesen, der Sache im Ehegesetze zu erwähnen, wenn man die Absicht gehabt hätte, einen solchen Schiedsrichterspruch den über die Gerichtsordung bestehenden Vorschriften durchaus zu unterwerfen. Es ist also nicht nothwendig, in dem Vergleiche, durch welchen das geistliche Gericht als Schiedsgerich gewählt wird, die Verzichtleistung auf alle Beschwerden oder Berufungen auszudrücken; dieselbe versteht sich von selbst. Dagegen bleibt es in den Ländern, wo die allgemeine Gerichtsordnung Anwendung hat,

jedem Betheiligten unbenommen, dem Compromisse die Bedingung beizusetzen, daß er sich die Freiheit vorbehalte, binnen vierzehn Tagen nach gefälltem Spruche, die Sache bei dem ordentlichen Richter anhängig zu machen. Ob es im Falle eines solchen Vorbehaltes für das Ehegericht gerathen sei, sich mit dem Schiedspruche zu befassen, muß dem Ermessen der Hochwürdigsten Herren Bischöfe überlassen bleiben.

Wenn die Betheiligten sich dem Spruche des Ehegerichtes ohne eine solche Beschränkung unterworfen haben, so ist durch die Entscheidung der Streit geschlichtet, natürlich mit Ausnahme des seltenen Falles, daß ein Anlaß zur Erhebung der Nichtigkeitsklage vorhanden wäre. Wofern die Parteien sich in dem Wunsche vereinigen, daß der schiedsrichterliche Ausspruch des Ehegerichtes von einer zweiten geistlichen Behörde der Durchsicht unterzogen werde, so ist dieß in dem Compromisse auszudrücken. Diese geistliche Behörde vertritt dann die Stelle eines Obmannes und ist befugt, den ersten Schiedsrichterspruch zu berichtigen. Sollte aber, ohne daß der Vergleich auf zwei schiedsrichterliche Behörden lautete, der Sachfällige sich an ein anderes geistliches Gericht wenden, so wäre seine Beschwerde als unzulässig abzuweisen.

Zweiter Anhang.

Enthaltend die für den Eheproceß wichtigsten Formularien.

I. Klage aus Sponsalien.

Einspruch des N. N. wohnhaft zu — gegen die von der N. N. wohnhaft zu—beabsichtigte Eheschließung, auf Grund eines mit der Beklagten geschlossenen Eheverlöbnisses und

Klage auf dessen Erfüllung, eventuell auf Leistung einer Entschädigung.

Hochwürdigstes — Ehegericht!

Ich Endesgefertigter N. N., 28 Jahre alt, meines Standes —, wohnhaft —, habe mit der N. N., 26 Jahre alt, wohnhaft —, im vorigen Jahre ein Eheverlöbniß geschlossen, nachdem ich mit derselben bereits schon längere Zeit in einem freundschaftlichen Verkehre gestanden, wie die anliegenden Briefe vom — beweisen, deren Recognition bez. eidliche Difession ich verlange. Dieselbe gestand mir wiederholt ihre Liebe und forderte mich oft auf, weil sie glaubte, ich werde sie nicht ehelichen, ihr die Ehe zu versprechen. Solches that ich dann unter dem feierlichen Gelöbnisse bei Gott

zu öfteren Malen, worauf sie stets das Versprechen wiederholte; hierüber trage ich der Beklagten den Haupteid an.

Auch sollen die Zeugen N. N. und N. N. bekunden, daß sie gesehen, wie ich die Beklagte in Gesellschaften als meine Braut vorgestellt habe, von derselben Bräutigam genannt bin, wie ich Arm in Arm in Begleitung ihrer Mutter Spaziergänge gemacht habe.

Mich auf den Schwur der Beklagten verlassend, habe ich bereits, da die Hochzeit auf den — festgesetzt war, was die Beklagte eidlich nicht ableugnen wird, eine Wohnung gemiethet bei dem Tischlermeister N. N., wie dieser bekunden kann, zu dem Zwecke eine Einrichtung gekauft, auch sonstige große Ausgaben gemacht, welche sämmtlich nur durch jenen Zweck hervorgerufen wurden.

Als ich nach einer zum Zwecke der Ordnung von Familienangelegenheiten unternommenen vierwöchentlichen Reise zurückkehrend meine Braut im elterlichen Hause besuchen wollte, wurde ich nicht vorgelassen, und erfuhr sofort zu meinem Schrecken, daß die Beklagte mit dem Herrn N. N. ein Verhältniß eingegangen, auch bereits in kürzester Zeit das Aufgebot der Ehe stattfinden werde. Da ich nun keineswegs gewillt bin, meine Ansprüche aufzugeben, ja meiner Braut gern diesen Schritt verzeihen will, wenn dieselbe fernerhin ihr gegebenes Wort hält, so trage ich, gestützt auf die Anw. für die geistl. Gerichte §. 2 und 107, darauf an:

die Verhandlung über meine Klage einzuleiten, demgemäß

1) dem Pfarrer ad St. — aufzugeben, das Aufgebot der N. N. mit dem N. N. nicht vorzunehmen,
2) nach gepflogener Verhandlung zu erkennen: daß zwischen mir und der Beklagten ein gültiges Verlöbniß bestehe, Beklagte schuldig sei, dasselbe zu halten.

Sollte dieselbe sich aber hartnäckig weigern, die Ehe mit mir abzuschließen, wozu ich sofort bereit bin, als dies nach dem Gesetze stattfinden kann, so trage ich eventuell, gestützt auf Anw. §. 109 und 111 darauf an:

die Verklagte zu verurtheilen, mir für den gehabten Schaden

die Summe von —, welche meinen nur zum Zwecke der Verehelichung gemachten, mithin ohne dessen Erfüllung unnützen Ausgaben gleichkommt, als Entschädigung zu zahlen,

die Beklagte auch in sämmtliche Kosten des Verfahrens zu verurtheilen.

N. — den —ten — 185.

N. N.

II. Klage auf Nichtigkeit der Ehe.

Klage
des N. N. wohnhaft in N.
gegen seine Ehefrau N. N. und
den Vertheidiger des Ehebandes
auf Nichtigkeit seiner Ehe
mit der Beklagten wegen einer
bei der Eheschließung gegen seine
Person verübten unrechtmäßigen
Gewalt.

Hochwürdigstes — Ehegericht.

Ich N. N. geboren am 17. Febr. 1840 zu ..., von den Eltern ..., meines Standes ..., katholischer Religion, wohnhaft in ... habe am 10. Januar 1857 vor dem katholischen Pfarrer ad St. ... zu ... mit der katholischen N. N. Tochter des N. N. und dessen Ehefrau N. N. wohnhaft in N., geboren den 13. Juni 1830, nach der Vorschrift des Concils von Trient, wie der anliegende Trauschein beweist, eine Ehe abgeschlossen.

Diese Verbindung ist von Anfang an nichtig gewesen und hat auch in der Folge nicht den Character einer gültigen Ehe angenommen, wie die folgende Darstellung ergeben wird.

Mein Vater war seit längerer Zeit für bedeutende Summen (über 15,000 fl. C. M.) Schuldner des Vaters der mir angetrauten Person. Diese hat, wie das Taufbuch der Pfarre ... ergeben wird,

bereits vor drei Jahren ein uneheliches Kind geboren, hierdurch ihrem guten Namen in einer solchen Weise geschadet, daß sie schwerlich auf gewöhnliche Weise bei ihrem vorgerückten Alter eine auch nur entfernt ihren Wünschen entsprechende Heirath hätte eingehen können. Weil dieselbe aber, wie ihre vielfachen früheren Liebesverhältnisse, welche die Zeugen . . . bekunden werden und die Geburt eines außerehelichen Kindes beweist, bei ihrer starker Neigung zu geschlechtlichem Genusse all ihr Sinnen und Trachten darauf legte, einen Mann zu erhalten; weil ferner ihre vielen Nachstellungen, mich zu geschlechtlichem Umgange zu verleiten, welche aus den anliegenden Briefen, welche Beklagte eidlich nicht wird diffitiren können, und den von den Zeugen... zu bekundenden Versuchen, mit mir anzubinden, sattsam werden bewiesen werden, zu keinem Resultate führten: so versuchte dieselbe, durch einen schlau angelegten Plan mich auf andere Art als Ehemann zu fangen. Sie beredete zu dem Ende mit ihrem Vater, daß durch die Drohung des Letzteren, meinen Vater wegen der obberührten Schuld zu verklagen, dieser bewogen werden sollte, mich zur Eingehung der Ehe mit der Beklagten zu vermögen.

Dies Mittel half. Mein Vater wurde, wie die Akten des Gerichtshofes in . . . in Sachen N. contra N. ergeben werden, eingeklagt, und demselben vom Gläubiger mündlich gesagt, daß das Aeußerste werde versucht werden, daß aber seine Tochter zu mir eine solche Neigung habe, daß er, falls ich mich zur Ehelichung dieses seines einzigen Kindes verstände, nicht blos die Schuld erlassen, sondern seiner Tochter sofort eine große Mitgift geben und auch meinem Vater noch obendrein ein Kapital schenken wolle. Diese Verabredung werden Beide eidlich nicht in Abrede stellen können: auch wird dieselbe bewiesen durch das Notariatsdokument vom 9. Juli 1856, welches von dem Notar N. zu avoziren wäre.

Sofort suchte mein Vater durch Zureden, Vorstellen und Schmeicheln zur Eingehung der Ehe mich zu bewegen; an ihn schloß sich die Mutter, welche anfänglich mich in Schutz nahm, allmälig an. Durch meinen Widerstand und die offene Erklärung: lieber zu betteln als jene Person zu heirathen, gereizt, und als die Vorstellung: daß ich auf solche Art ein gemachter Mann würde, während ich anderenfalls nichts hätte, daß er, mein Vater, in den Schuldthurm wandern müsse, nichts half, außer sich gebracht, begann mein Vater mich zu beschimpfen, zu schlagen, und zwar in solcher Art, daß ich wiederholt ärztlich behandelt

werden mußte, wie der Dr. med. . . . bezeugen kann. Die fortgesetzte rohe Behandlung können ferner bezeugen . . .

Nachdem ich so durch 6 Monate, wie die letztgenannten Personen bezeugen sollen, theils durch Schläge, durch Entziehen der gehörigen Nahrung, durch die liebloseste Behandlung, indem meine Eltern nicht mit mir sprachen, mich stets auf mein Zimmer verwiesen, Niemanden zu mir ließen u. dgl. m., zur Verzweiflung gebracht beinahe versucht hätte, mir das Leben zu nehmen, und in meiner Unerfahrenheit keinen Ausweg sah: so erklärte ich eines Tages, als wiederum mein Vater mich mißhandelt hatte, im Anfluge von förmlicher Geistesverwirrung, daß ich bereit sei, die N. zu heirathen.

Sofort begab sich mein Vater zu dem Vater der N. Um keinen Aufschub zu haben, nahmen die Eltern uns am selben Abende mit zum Herrn Pfarrer . . ., erklärend, daß wir mit einander gelebt und die N. N. schwanger sei. Auf dieses Vorgeben hin ward der Pfarrer bewogen, um Dispens vom Aufgebote einzuschreiten, welche nach 8 Tagen einlangte. Ich wagte es, da mein Vater mich nicht aus den Augen ließ, nicht zu widersprechen; als am 10. Januar Alles zur Hochzeit bereit war, stieß derselbe bei meiner Weigerung solche Drohungen aus, daß ich völlig von Sinnen mitging und das Jawort gab.

Hierauf ward im Hause des Vaters der Beklagten eine rauschende Hochzeit gefeiert, bei welcher mir stark mit geistigen Getränken zugesprochen wurde. Am Abende ging ich mit der N. N. im Hause ihres Vaters zu Bette und habe dort, theils betäubt durch den Genuß von Getränken, theils durch die Reizungen der N. N., theils zum Denken unfähig, den Beischlaf mit derselben vollzogen.

Am folgenden Tage drang mein Vater in den Vater der N., sein Wort zu erfüllen und erhielt von demselben den Erlaß seiner Schuld nebst Rückgabe seiner Schuldscheine. Ich war durch mehre Tage so unwohl, daß ich das Bett hüten mußte und unfähig war, einen Gedanken zu fassen. In dieser Zeit überzeugte ich mich aber, daß es mir unmöglich sei, mit der N. zu leben; am vierten Tage nach der Trauung stand ich auf, lief zu dem Pfarrer von . . ., entdeckte diesem die ganze Sache. Von Stund an bin ich nicht mehr zu meiner Gattin zurückgekehrt.

Auf Grund dieser Thatsachen trage ich, gestützt auf §§. 18. 116. Anw. f. d. geistl. Ger. Oestr. darauf an:

es wolle nach Verhandlung der Sache und Anhörung des Vertheidigers des Ehebandes die Ungiltigkeit der von mir am 10. Jan. 1857 mit der N. N. geschlossenen Ehe erkannt und die Trennung ausgesprochen werden, auch die Beklagte in die Kosten verurtheilt werden.

Vollmacht für Herrn I. U. Dr. . . . liegt bei.

— den 24. Januar 1857. N. N.

III. Scheidungsklage.

Klage
der Anna N. wohnhaft in N.
wider ihren Gatten Caspar N.,
Gutsbesitzer, wohnhaft gleichfalls
in N. Num. Cons. 2c.
wegen Scheidung von Tisch
und Bett auf Lebenszeit.

Hochwürdigstes (bischöfliches, fürstbischöfl. erzbisch., fürsterzb.) Ehegericht!

Ich Anna N. geborene N., 25 Jahre alt, katholischer Religion, bin am 9. Januar 1850 mit meinem jetzigen Ehemanne, Caspar N., dem Verklagten, getraut worden. Unsere Ehe ist gesegnet mit drei Kindern, von denen eines am 7. Februar 1851, das zweite am 3. April 1853, das jüngste am 10. Dezember 1855 geboren ist. Auch befinde ich mich zum viertenmale in der Hoffnung. Bis vor ungefähr einem Jahre war unsere Ehe eine durchaus glückliche, indem mein Gatte sein größtes Glück in dem Umgange mit seiner Frau und im Kreise seiner Kinder fand, unser gemeinsames Vermögen uns die Mittel bot, sorgenfrei leben zu können. Seitdem hat derselbe die Bekanntschaft einer gewissen Catharina X. gemacht, welche durch ihre Künste meinen Mann verführt und zu einem ehebrecherischen Umgange verleitet hat,

den mein Mann bis zur Stunde trotz aller Bitten und Ermahnungen von meiner Seite unterhält. Derselbe hat jene Person oft des Abends spät besucht, ist in deren Zimmer allein durch längere Zeit gewesen, hat oft Spaziergänge mit derselben gemacht, dieselbe an öffentliche Vergnügungsorte mitgenommen, ist mehrmalen, wie unsere Dienstmädchen N. N. und N. N. bekunden können, und zwar am ...... des Nachts nicht zu Hause gekommen, nachdem er Abends vorher bei jener Person betroffen wurde. Diese Thatsachen können die Zeugen ... bekunden. Hierdurch mußte ich von der Untreue meines Mannes mich leider überzeugen. Nachdem alle Versuche, ihn zum Bessern zurückzuführen, vergebens waren, ja derselbe trotz seines Geständnisses jenes ehebrecherischen Umganges mir gegenüber denselben nicht aufgab, vielmehr anfing, mich mit gemeinen Schimpfworten, als ... zu belegen, mich gar zu schlagen, Tage lange außerhalb dem Hause zuzubringen, mich in Gegenwart der hierüber als Zeugen zu verhörenden obgenannten Mägde zu kränken: so mußte ich, sollte anders meine Gesundheit nicht zerrüttet, die Erziehung unserer Kinder nicht eine schlechte werden, den Gedanken fassen, mich von demselben scheiden zu lassen. Ich habe demnach, wie ich eidlich zu erhärten mich erbiete, seit dem 6. März d. J. meinem Manne die eheliche Pflicht versagt, mit Anstellung der Klage nur gezögert, um abzuwarten, ob mein Mann sich bessern werde. Seitdem ist aber seine Behandlung, wie die genannten Mägde bekunden können, eine noch rohere geworden, so daß ich Alles befürchten muß, wenn ich länger bei ihm bleibe.

Zum Zwecke der Scheidung bin ich mit meinem Manne am 3., 11. und 20. August c. bei unserem hochw. Herrn Pfarrer ad Stum.... behufs Vornahme der Sühneversuche gewesen, worüber der Herr Pfarrer das Zeugniß Einem hochw.... Ehegerichte einsenden zu wollen erklärt hat. Weil mein Mann, hartnäckig Alles läugnend, auch jetzt in seinem schlechten Lebenswandel fortfährt, stelle ich den Antrag, mich stützend auf die Anw. f. d. g. G. §§. 207., 208., 211., 236., 238.:

1) es wolle die Scheidung von Tisch und Bett zwischen mir und meinem Manne auf Lebenszeit erkannt,
2) mein Gatte für den allein schuldigen Theil und für unfähig erklärt werden, die Erziehung unserer Kinder zu leiten,
3) es wolle das hochw. .. Ehegericht das k. k. städtische delegirte Bezirksgericht ersuchen, mir und meinen Kindern schon

jetzt einen anständigen gesonderten Wohnort und zwar im Hause meiner Eltern Nr. Cons. — anzuweisen, meinen Mann zur Verabfolgung des standesgemäßen Unterhaltes zu verhalten,

4) die Kosten dieses Verfahrens meinem Manne zur Last zu legen.

Vollmacht für den Herrn I. U. Dr. und beeideten Landesadvokaten . . . liegt bei.

Prag, den 24. August 1857.

Anna N. geb. N.

IV. Gehorsamster Bericht

des Pfarramts ad Stum. — über die mit den kath. Ehegatten — vorgenommenen Sühneversuche behufs Scheidung von Tisch und Bett.

Hochwürdigstes fürsterzb. Ehegericht!

Auf Anstehen der Frau Anna N. geb. N., hat der Unterzeichnete die genannte Frau und deren Gatten —, welche in dessen Pfarrei N. Cons. — wohnhaft sind, auf den 3. 11. und 20. d. M. zu sich geladen und gemäß Instr. pro jud. eccl. §. 211 versucht, die Gatten zu versöhnen und die Scheidungsklage zu verhindern. Leider ist ihm dies trotz aller Vorstellungen und Ermahnungen nicht gelungen, indem die Ehefrau sich zwar geneigt zeigte, sich mit ihrem Manne auszusöhnen, wenn derselbe jeden Umgang mit einer gewissen Person N. zu meiden, und, wie es einem katholischen Ehemanne gezieme, sie zu lieben und zu achten, der Mann aber die Behauptungen seiner Frau für Lügen und unbegründete Eifersucht erklärend von einer Aenderung seines Betragens nichts wissen wollte, im Gegentheil die Frau in meiner Gegenwart schmähete.

Die persönlichen Verhältnisse der Gatten anlangend, sind dieselben bei St. — getraut am —, haben — Kinder, von denen das älteste am —, das jüngste am — geboren ist u. s. f.

Soviel ich (durch Notorietät, die Frau N., den Herrn N. u. s. f.) erfahren konnte, trägt die Schuld dieses ehelichen Zerwürfnisses der Mann. — Folgt die Erzählung der dem Pfarrer bekannten Vorgänge. —

Hiernach muß ich meine Meinung dahin äußern, daß die Scheidung im Interesse des Seelen- und Leibesheiles der Ehefrau zu gewähren, auch derselben schon während des Prozesses ein gesonderter Wohnsitz anzuweisen sei.

Prag, den 20. August 1857.

N. N.

Pfarrer ad Stum.

V. Verfügungen in der Scheidungssache

num. act.

I. Es ist an den f. e. Ehegerichtscommissär das folgende Schreiben zu erlassen:

„Ew. — werden hierdurch beauftragt, gemäß Instruction §§. 218 — 220 in der Scheidungssache der — gegen ihren Ehegatten —, worüber die Akten beifolgen, die Voruntersuchung vorzunehmen. Demgemäß sind:

1) Die beiden Ehegatten zu einer Tagsatzung zu laden, der beklagten Partei ist die Klage vorzulesen, dieselbe auf jeden Klagpunkt zu einer bestimmten Antwort aufzufordern. Sollte dieselbe solche Angaben machen, welche nicht bloße Antworten enthalten, so ist in derselben Weise wiederum der Kläger zu vernehmen. Darauf sind die Parteien zu confrontiren, wobei nochmals der Versuch zu machen ist, die Gatten auszusöhnen. Kommt keine Aussöhnung zu Stande, so ist auf ein bestimmtes Erklären über die allenfallsigen Widersprüche zu dringen, wobei zweckmäßige Ermahnungen zu machen sind.

Alle irgend erheblichen Aeußerungen, nicht minder solche, von denen die Parteien dies wünschen, sind zu Protokoll zu nehmen. Zu dessen Führung haben Sie Ihren Secretair beizuziehen. Jedes Protokoll ist einzeln der (bez. den) Partei (Parteien) vorzulesen und von derselben (denselben) zu fertigen.

2) Die in der Klagschrift genannten Zeugen — sind vorzuladen und, nach gehöriger Ermahnung zur Aussage der Wahrheit, ohne Vereidigung über diejenigen Thatsachen, worüber sie vorgeschlagen sind, sowie über die ihnen sonst bekannten Verhältnisse der Gatten zu Protokoll zu vernehmen. Enthalten deren Angaben Widersprüche, so ist eine Gegeneinanderstellung derselben, wie auch erforderlichenfalls mit den Gatten vorzunehmen, worüber gleichfalls ein Protokoll anzufertigen ist.

Alle Protokolle nebst den allenfalls übergebenen Urkunden, den übersandten Vorakten und einem Berichte, worin Sie das Ihnen etwa persönlich Bekannte auseinandersetzen, sind wo möglich binnen vier Wochen a die recepti anher einzusenden.

Prag, am —

Fürsterzb. Ehegericht I. Instanz.

Der Präses:

N. N.

Der Secretär:

N. N.

II. Nach Eingang des Berichtes des Commissärs sind die Acten wieder vorzulegen.

— den — 1857.

N. N.

Referent.

VI. Vorladung.

a) Für den Beklagten Theil.

Sie (Ew. . . .) werden hierdurch benachrichtigt, daß Ihre Ehefrau (Ihr Ehemann) unterm — hierorts eine Klage auf Scheidung von Tisch und Bett wegen — eingebracht hat.

Zu deren Verhandlung ist eine

Tagsatzung auf den 2. September 185
Vormittags 10 Uhr,

im hiesigen Gerichtslokale (z. B. für Prag in der fürsterzbischöflichen Residenz am Hradschin anberaumt worden, zu welcher Sie hiermit vorgeladen werden unter der Aufforderung, alle Urkunden und dgl., deren Sie etwa Sich bedienen wollen, mitzubringen.

b. Für den klägerischen Theil.

Auf Ihre unterm — präsentirte Klage gegen Ihr Ehe auf Scheiduug wegen ist eine

Tagsatzung auf den 2. September cr.
Vormittags $10^1/_2$ Uhr,

im u. s. f.

Prag — —

num. act. Vom f. e. Ehegerichte.

Der Secretair:
N. N.

VII. Protokoll.

Verhandelt zu — beim — Ehegerichte am 2. September 1857.

In der heute anstehenden Tagsatzung zur Verhandlung über die Klage der — gegen ihren Ehemann — auf Scheidung von Tisch und Bett wegen

num act.

gestellte sich (von Person bekannt) durch seine Vorladung legitimirt der Herr

Caspar N. Beklagter

Demselben wurde die Klage seiner Ehefrau vom — langsam und deutlich vorgelesen, hierauf die Aufforderung gestellt, sich über deren Inhalt im Einzelnen auszulassen. Der (Herr) Beklagte gab die folgende Auslassung zu Protokoll:

— — — — — — —

Darauf wurden zur besseren Aufklärung der Sache die folgenden Fragen an den Beklagten gestellt, welche selbiger in der nachstehenden Weise beantwortete:

I. Ist es wahr, daß Sie am — Abends um — Uhr in dem Zimmer der N. N. mit dieser Person allein sich befunden haben?	Ja dies ist wahr.
II. Haben Sie gegen die Zeugen — Einwendungen zu erheben?	

— — — — — — —

Nachdem Beklagter erklärt hatte, daß er nichts mehr zuzusetzen habe, wurde das Protokoll

Vorgelesen. Genehmigt. Unterschrieben.

N. N.

Man ließ hierauf den Beklagten abtreten und die Klägerin Anna — (in Begleitung ihres Rechtsbeistandes —) eintreten.

Derselben wurde die Antwort ihres Mannes durch deutliches Vorlesen mitgetheilt, worauf sie folgende Erklärung zu Protokoll gab:

— — — —

— — — —

N. N.

Nach geschlossener Einvernehmung der Klägerin ließ man den Beklagten eintreten.

Es wurde nun den beiden anwesenden Parteien kurz ihre gegenseitigen Behauptungen mitgetheilt und zuerst versucht, eine Versöhnung herbeizuführen. Als dieser Versuch jedoch mißlang, forderte man dieselben auf, der strengen Wahrheit gemäß sich über die einander widersprechenden Angaben in Betreff — — — —

zu äußern. Man legte insonderheit dem Kläger die Frage vor: . . . . . . woranf er erklärte . . . . die Klägerin blieb bei ihrer Behauptung und rief dem Beklagten insonderheit ins Gedächtniß . . . .

. . . .

Nachdem die Parteien erklärt hatten, daß sie nichts mehr zuzusetzen hätten, wurde das Protokoll geschlossen.

Vorgelesen. Genehmigt. Unterschrieben.

N. N. N. N.

Actum ut supra.

N. N. N. N.

als Untersuchungs-Commissär. Secretair.

VIII. Beweisresolut, und Verfügungen in Folge eines solchen.

Es ist Beweis darüber zu erheben:

1) ob der Beklagte die Klägerin am — mit der Hand der Art ins Gesicht geschlagen habe, daß u. s. f.

Durch Einvernehmung des Zeugen —

2) ob der Beklagte am — in dem Zimmer der — Abends nach 10 Uhr allein gewesen sei?

Durch Abhörung der Zeugen —

Verfügung.

a) an den klagenden Theil.

Zufolge Beschlusses des f. e. Ehegerichtes in der Sitzung vom — ist in ihrer Klagsache wider Ihren Ehemann pto. Scheidung Beweis zu erheben über Ihre Behauptungen, daß . . . .

Sie werden demzufolge aufgefordert, binnen der Frist von 14 Tagen diejenigen Zeugen, deren Vernehmung Sie allenfalls außer den bereits genannteu wünschen, namhaft zu machen, auch die Fragesätze

für deren Vernehmung einzureichen und genau anzugeben, über welche Punkte die einzelnen Zeugen sollen vernommen werden. Sollten Sie in der gedachten Frist weder schriftlich noch mündlich in hiesiger Gerichtskanzlei diese Angaben machen, so kann auf spätere Anträge keine Rücksicht mehr genommen werden, weshalb alsdann lediglich nach den vorliegenden Acten wird verfahren werden.

Prag, . . .

num. act.

b) Verfügung an den beklagten Theil (nachdem die Angaben des Klägers erfolglos sind oder die Frist abgelaufen ist).

Zufolge (wie vorher) — ist in der Klagsache Ihr Ehe wider Sie Beweis zu erheben über die klägerischen Behauptungen . . . .

Sie werden demgemäß aufgefordert, Ihre allenfallsigen Einwendungen gegen die Person der Zeugen N. N. . . . ., sowie Ihre Fragesätze für deren Einvernehmung binnen der Frist von 8 Tagen schriftlich einzubringen oder in hiesiger Gerichtskanzlei mündlich zu Protokoll zu geben, widrigenfalls darauf später keine Rücksicht mehr genommen werden kann.

num. act. Prag . . . .

c) Vorladung (der Parteien behufs der Zeugenvernehmung).
(an den klagenden Theil)

In Ihrer Klagsache wider Ihr Ehe
(an den Beklagten)

In der Klagsache Ihr Ehe wider Sie
(an Beide)

ist behufs Vereidigung und Vernehmung der Zeugen N. N. N. N. eine Tagsatzung auf den—ten — 185 Vormittags—Uhr in hiesiger Gerichtskanzlei anberaumt worden, wozu Sie mit dem Bemerken vorgeladen werden, daß Ihr Ausbleiben die Vereidigung nicht hindern würde.

num. act. Prag . . . .

d) Vorladung (an die Zeugen).

Sie (Ew. . . .) sind in der Klage des (der) . . . wider . . . , als Zeuge vorgeschlagen worden. Behufs ihrer Vernehmung ist im hie-

sigen Gerichtslokale (Angabe des Ortes) eine Tagsatzung auf den —ten — 185 Vormittags — Uhr angesetzt worden, zu welcher Sie hiermit unter der Verwarnung vorgeladen werden, daß, falls Sie ausbleiben und Ihr Ausbleiben nicht durch gesetzmäßige Gründe unterstützen würden, Ihre Sistirung im Zwangswege erfolgen müßte.

Behufs Ihrer Legitimation wollen Sie diese Vorladung mitbringen.

Prag ....

Vom k. e. Ehegerichte.

num. act. Der Secretair.

Anmerkung: 1) Auf jede Vorladung ist die Adresse der betreffenden Person zu setzen.

2) Wenn kein Grund vorliegt, zu vermuthen, daß ein Zeuge ohne Entschuldigung ausbleiben werde, dies auch noch nicht geschehen ist, unterbleibt im Formular die Verwarnung.

3) Ganz analog werden die Vorladungen in Sponsalien und Nullitätssachen erlassen, wobei man die sich aus der Natur der Sache ergebenden Aenderungen leicht machen kann.

4) Alle ferneren Vorladungen u. s. f. lassen sich bequem nach den obigen stilisiren.

e) Schreiben an die Sachverständigen behufs Erklärung über die Annahme des Mandats.

Ew. ... werden hiermit höflichst ersucht, binnen — Tagen vom Empfange dieser Zuschrift gerechnet anher anzuzeigen, ob dieselben bereit seien, in einer hierselbst anhängig gemachten Klage auf Nichtigkeit einer Ehe auf Grund eines Unvermögens der Frau (oder der sonstige Fall) nach vorheriger Vereidigung durch den dazu comittirten Ehegerichtsrath, die Untersuchung der Ehefrau vorzunehnehmen und in Folge derselben sowohl den Befund wie nach Anleitung einer schriftlich mitzutheilenden Instruction ein motivirtes Gutachten schriftlich abzugeben. Außer Ihnen hat das Ehegericht Herrn N. N. als Sachverständigen ausgewählt.

Prag ...

Num. act. F. E. Ehegericht.

f) Notifikation und Verfügung an die Parteien (und bez. den Defensor) behufs Erklärung über die Person der Sachverständigen.

Sie werden hiermit davon benachrichtigt, daß in der Sitzung vom —ten — 185 die beiden Herrn Doctores medicinae N. N. N. N. als Sachverständige bestellt sind, um die Untersuchung über das Vorhandensein des behaupteten Unvermögens in (Ihrer) der (Person) Person der Beklagten vorzunehmen. Zugleich werden Sie aufgefordert, innerhalb — Tagen nach Empfang dieser Zustellung schriftlich oder mündlich in hiesiger Kanzlei etwaige gesetzmäßige Einwendungen gegen die Person der benannten Sachverständigen anzuzeigen, widrigenfalls deren Vereidigung nach Ablauf obiger Frist erfolgen wird.
Num. act. u. s. f.

Anm. Die Vorladung zum Termine ist nach den früheren Formularien (sub. c. und d.) einzurichten.

IX. Instruction

für die Sachverständigen behufs der Untersuchung über ein behauptetes Unvermögen.

Eine Ehe kann wegen physischen Unvermögens nur dann als nichtig angesehen und dem Bande nach getrennt werden, wenn feststeht, daß

1) eine Vollziehung des Beischlafes in naturgemäßer Weise nicht stattfinden kann;

2) der Grund, weshalb solches der Fall ist, entweder ein absoluter ist, somit in einem äußeren oder inneren organischen Fehler beruhet, welcher den angeblich impotenten Theil unfähig macht zur Vollziehung mit Jedem, — oder wenn eine Vollziehung des Beischlafes nur zwischen diesen beiden Ehegatten nicht stattfinden kann, der Grund mithin ein relativer ist; — und wenn

3) dieser Grund schon vor der Eheschließung vorhanden gewesen sein muß;
4) entweder überhaupt nicht oder doch nur durch eine, sei es absolut tödtliche oder lebensgefährliche, Operation des angeblich impotenten Theiles behoben werden kann.

Nicht aber kommt es darauf an, ob vielleicht bei dem einen oder anderen Theile Gründe vorliegen, welche die Zeugung resp. Conception verhindern.

Demgemäß wird ein umständliches mit den nöthigen wissenschaftlichen Gründen unterstütztes, entweder von den beiden Herrn Sachverständigen gemeinsam oder von jedem Einzelnen in separato abzufassendes, — mit der Erklärung: „Obiges Gutachten ist nach bestem Wissen und Gewissen den Regeln meiner Wissenschaft gemäß auf den vor dem f. e. Ehegerichte geleisteten Sachverständigen-Eid abgegeben" versehenes — Gutachten erbeten über die folgenden Fragen:

I. Muß nach den Regeln der Kunst angenommen werden, daß bereits mit der N. N. ein naturgemäßer vollkommener Beischlaf stattgefunden habe oder nicht? und welche Gründe sprechen für das Eine oder Andere?

II. Liegt in der Person der N. N. ein Hinderniß vor, welches dieselbe als zur Vollziehung eines naturgemäßen Beischlafes ungeeignet erscheinen läßt? und worin besteht dasselbe?

III. Ist im bejahenden Falle eine Hebung dieses Hindernisses durch ärztliche Mittel möglich? welche Mittel würden geeignet sein, eine Hebung herbeizuführen? würden diese durchaus ohne Gefahr für das Leben angewendet werden können? oder könnte leicht oder mit Sicherheit vorausgesehen werden, daß die anzuwendenden Mittel Gefahr für das Leben der N. N. mit sich bringen?

IV. Ist im Falle des Vorhandenseins eines Fehlers in den Geschlechtstheilen der N. N. (oder ihres Körperbaues) mit dem Erfolge ad II. mit Gewißheit, und aus welchen Gründen, zu bestimmen, daß dieser Fehler schon vor der Eheschließung vorhanden gewesen sein muß?

V. Sollte kein solches absolutes Hinderniß bestehen, so ist zu begutachten: ob vielleicht eine Vollziehung des Beischlafes der

Ehegatten nicht möglich sei aus Gründen, welche in dem Verhältnisse der männlichen Geschlechtstheile zu den weiblichen liegen? — Diese Frage und Untersuchung hat aber erst dann statt, wenn die Nichtvollziehung der Ehe nach Regeln der Kunst feststeht, und kein solches Hinderniß, wie sub II—IV. beschrieben ist, sich ergibt.

Es wird gebeten, das Gutachten möglichst bald nach Anstellung der Untersuchung einzureichen.

Prag den — 1857.

Num. act. Fürsterzbischöfliches Ehegericht I. Instanz.

Anmerkung: 1) Wenn das Gutachten von einem vollständigen Befunde begleitet ist, so liegt in diesem dessen hinlängliche Motivirung, weshalb es alsdann nur einer steten Bezugnahme darauf bedarf.

2) Die Instruction fordert in Nullitätssachen (§. 166, 167, 176) keine Mittheilung der Gutachtens der Sachverständigen, während sie solches in Scheidungssachen thut: §. 230. Der Grund liegt wohl darin, daß in ersteren der Defensor ohnehin dasselbe erhält, das Wesentliche in den Gründen stehen muß, und stets eine Appellation unerläßlich ist. Dem Defensor theilt man am Besten die Akten originaliter mit und läßt ihn den Empfang in denselben brevi manu bestätigen.

3) Die Erlasse, womit die Gatten aufgefordert werden, von dem Rechte in §. 176 Instr. Gebrauch zu machen, kann man leicht nach den obigen Mustern entwerfen.

Den Defensor fordert man hierzu am Einfachsten in den Akten selbst bei deren Uebersendung auf.

X. Zeugeneid (bei katholischen Zeugen).

Ich N. N. schwöre zu Gott dem Allmächtigen und Allwissenden, daß ich über Alles, worüber ich werde vernommen werden, nach bestem Wissen und Gewissen die reine Wahrheit aussagen, auch wissentlich weder Etwas hinzusetzen, noch weglassen, noch ver-

schweigen werde. So wahr mir Gott helfe und sein heiliges Evangelium. Amen.

XI. Eid der Sachverständigen.

Ich N. N. schwöre zu Gott dem Allmächtigen und Allwissenden, daß ich das von mir geforderte Gutachten meiner Kenntniß und Erfahrung gemäß nach sorgfältiger Prüfung unparteiisch und gewissenhaft abgeben werde. So wahr mir Gott helfe und Sein heiliges Evangelium. Amen.

XII. Protokoll (für eine Zeugenvernehmung).

Verhandelt zu — beim . . . Ehegerichte am . .ten . . . 18 . .

Zufolge Verfügung vom . .ten . . . stand heute in Sachen . . . . num. act. . . . . Tagsatzung an zur Vernehmung der von dem Kläger (Beklagten) laudirten Zeugen.

In demselben gestellte sich:

1) die Parteien . . . .
2) die Zeugen . . . .
3) (Mandatare u. s. f.) . . . . .

Nachdem die Zeugen auf die Heiligkeit und Wichtigkeit des Eidschwures hingewiesen, über die Folgen des Meineides belehrt und ernstlich zur Aussage der Wahrheit ermahnt waren, wurden dieselben vorschriftsmäßig auf das h. Evangelium vereidigt und das Protokoll hierauf von den Parteien unterfertigt.

N. N. N. N.

Darauf ließ man die Parteien sowie die Zeugen außer dem N. N. abtreten.

Nachdem man diesem erklärt hatte, daß der geleistete Eid sich

auch auf die Generalfragen beziehe, wurde derselbe vernommen über folgende Generalfragen:

	(Antworten:)
1) Wie heißen Sie mit Tauf- und Familiennamen?	Kaspar N.
2) Wie alt sind Sie?	30 Jahre.
3) Welcher Religion?	Katholisch.
4) Sind Sie mit einer der Parteien verwandt oder verschwägert?	Der Kläger ist Sohn des Bruders meines Großvaters.
5) Leben Sie mit einer Partei in besonderer Freundschaft oder Feindschaft?	Das nicht; jedoch kann ich den Kläger wegen des Benehmens gegen seine Frau nicht lieben.
6) Haben Sie ein Interesse an dem Ausgange des Prozesses?	Kein anderes, als daß ich den Frieden wieder hergestellt zu sehen wünsche.
7) Hat Sie Jemand zur Abgabe ihrer Aussage beredet?	Nein.
8) Haben Sie etwa Geschenke oder Versprechungen für ihre Aussage erhalten?	Nein.
9) Haben Sie Sich mit den Mitzeugen über das was Sie aussagen wollen, besprochen?	Nein.

Nunmehr wurde dem Zeugen eröffnet, daß er darüber vernommen werden solle, ob . . . .

. . . .

Derselbe ließ sich, aufgefordert zur Abgabe einer genauen Darstellung also aus:

. . . .

Sodann wurden Zeugen die folgenden Fragen vorgelegt, worauf derselbe sich in der beigesetzten Weise äußerte:

. . . . . .

Zeuge erklärte, er müsse seine obige Aussage, daß . . . . dahin ändern, daß . . .

Hierauf erklärte Zeuge: dies ist meine ganze Wissenschaft von der Sache, womit das Protokoll geschlossen wurde.

Vorgelesen. Genehmigt. Unterschrieben.

N. N.

Es wurde nunmehr der Zeuge N. N. hereingerufen, in derselben Weise, wie vorher, über die Generalfragen vernommen, welche er sämmtlich verneinte, (in Betreff deren er ad . . . erklärte . . . .) sodann damit bekannt gemacht, daß er vernommen werden solle darüber, ob . . . . .

u. s. f. wie vorher.

Anmerkung. Hat man am Schlusse des Verhörs die Aussagen den Parteien publizirt, so nehme man hierüber ein besonderes Protokoll auf.

XIII. Urtheilsformulare.

Wir . . . . . durch Gottes Erbarmung und des Apostolischen Stuhles Gnade . . . . Bischof von . . . . .

Haben durch Unser Ehegericht [I. Instanz, Metropolitan-Ehegericht, Unser auf Grund des päpstlichen Breve d. d. 28. Nov. 1856 delegirtes Ehegericht II., III. Instanz] in Sachen N. N. wohnhaft in . . . Klägers [Appellanten] gegen N. N. geb. N. wohnhaft in . . . Beklagte [Appellatin], beide katholisch, num. act. . . . . wegen . . . . . in der Sitzung vom . . ten . . . 185 ., bei welcher zugegen waren: als Vorsitzender N. N. als Räthe . . . .

. . . .

den Acten gemäß für Recht erkannt, daß

a) in Verlöbnißsachen. I. verurtheilend.

zwischen dem Kläger N. und der Beklagten N. ein gültiges Verlöbniß bestehe, Beklagte zum Rücktritte von demselben nicht berechtigt sei, die Kosten dieses Verfahrens der Beklagten aufzuerlegen seien; —

der Beklagte N. N. berechtigt sei, von dem mit der Klägerin N. abgeschlossenen Eheverlöbnisse wegen . . . . . zurückzutreten, demgemäß die Klägerin mit ihrer Klage und dem erhobenen Einspruche abzuweisen und in die Kosten dieses Verfahrens zu verurtheilen sei. II. abweisend.

Die von dem katholischen Kläger N. erbetene Scheidung von Tisch und Bett von seiner katholischen Ehefrau N. wegen (Ehebruchs der Beklagten u. s. f.) . . . auf die Dauer von . . Jahren [Lebenszeit — solange, bis die Beklagte ihre Bereitwilligkeit, die ehelichen Pflichten wieder zu erfüllen, hinreichend bewährt haben wird] zu bewilligen, die Beklagte für allein (hauptsächlich) schuldig, (und wegen . . . . für unfähig die Erziehung der Kinder zu leiten) zu erachten und in die Kosten zu verurtheilen sei; b) in Scheidungssachen. I. auf Scheidung erkennend.

— die von dem katholischen Kläger N. von seiner katholischen Gattin N. erbetene Scheidung von Tisch und Bett wegen Mangels eines der im §. 207 ff. Anw. f. d. geistl. Ger. O. anerkannten Gründe (Mangels an Beweisen, wegen gleichen Verschuldens des Klägers u. s. f.) nicht zu bewilligen, demnach Kläger mit seiner Klage abzuweisen und in die Kosten dieses Verfahrens zu verurtheilen sei. II. abweisend.

Anmerkung: Ist eine Widerklage angestellt, so hat sich das Erkenntniß erst über die Klage, dann über die Widerklage auszulassen.

1) Die zwischen dem katholischen N. N. und der katholischen N. N. am . . ten . . . 18 . . vor dem katholischen Pfarrer . . . . nach Vorschrift des h. Concils von Trient abgeschlossene Verbindung wegen des bei der Eheschließung vorhanden gewesenen [öffentlichen] Hindernisses eines absoluten physischen Unvermögens der Frau (des Mannes) [der Verwandtschaft im 1. Grade gemischt mit dem 2. kanonischen Zählung, des bestehenden Ehebandes zwischen der Beklagten und dem N. N. u. s. f.] als von Anfang an nichtig zu erachten, demnach hiermit auf den Antrag des Mannes (der Frau, des . . . .) die anscheinende Ehe für null und nichtig zu erklären, c) in Annullationssachen. I. auf Nichtigkeit.

2) vom Tage der Rechtskraft dieses Erkenntnisses an jedes Zusammenleben der anscheinenden Ehegatten unerlaubt und unbedingt zu verbieten,
3) vom Tage der Rechtskraft dieses Erkenntnisses an der Kläger N. N. [jeder Theil] die Befugniß habe, den Gesetzen gemäß eine anderweitige Ehe einzugehen,
4) Die Kosten 2c.

II. auf Gültigkeit erkennend.

— Die zwischen . . . (wie ad c. I.) . . . Verbindung für eine rechte und gültige Ehe zu erachten, derselben das behauptete Hinderniß . . . . bei deren Eingehung nicht entgegengestanden, demgemäß Kläger (der öffentliche Ankläger, N. N.) mit seinem Antrage: „genannte Verbindung wegen des bei deren Eingehung obschwebenden Hindernisses . . . . . für nichtig zu erklären", abzuweisen, endlich der . . . in die Kosten zu verurtheilen sei.

d) Erkenntniß, womit ein Eid auferlegt wird.

— der Kläger (Beklagte, die Klägerin, die Beklagte) schuldig, den ihm (ihr) von der Beklagten (dem Kläger) aufgetragenen und von ihm (ihr) angenommenen Eid

(bei vom Richter auferlegten Ergänzungseiden)

— de . . . . . . schuldig, einen Eid

dahin zu leisten:

Ich N. N. schwöre, daß es nicht wahr ist, wie Klägerin behauptet, daß u. s. f.

und daß

im Schwörungsfalle die erbetene Scheidung — zu bewilligen und die Beklagte die Kosten u. s. f.

im Nichtschwörungsfalle Kläger mit seiner Klage auf . . . . abzuweisen und in die Kosten u. s. f.

Anmerkung: Die Modifikationen für die einzelnen Klassen kann man leicht nach dem Obigen vornehmen.

e) Purificationsresolut nach geleistetem Eide.

— — erkannt, daß, nachdem Kläger den ihm mit Urtheil I. Instanz vom — und bestätigenden Urtheile II. Instanz vom — auferlegten Eid am — vorschriftsmäßig abgelegt hat, das Urtheil vom — dahin unbedingt erlassen wird,

daß die erbetene Scheidung u. s. f.

— das Urtheil des . . . Ehegerichtes zu . . . vom . . ten . . . 18 . ., also lautend: f) Erkenntniß in höherer Instanz. I. bestätig.

[Hier ist der tenor sententiae prioris instantiae einzurücken.]

lediglich zu bestätigen, demgemäß Apellant und Kläger (A. und Beklagter) mit seiner Berufung abzuweisen, und die Kosten sowohl der . . Instanz als auch dieser fruchtlosen Appellation zu tragen gehalten sei.

— das Urtheil des . . . Ehegerichtes zu „ . . vom . . ten . . " 18 . ., also lautend: II. reformirend.

[inseratur]

dahin abzuändern sei, daß [folgt die abändernde Sentenz], im Uebrigen aber zu bestätigen sei.

— das Urtheil u. s. f. lautend: III. einfach cassirend.
wegen . . . [z. B. Incompetenz, Nichtbeiziehung des defensor matrimonii zu der Tagsatzung vom . . . u. s. f.] zu vernichten, demgemäß die Sache zur nochmaligen Verhandlung in die I. (II.) Instanz an das . . . Ehegericht in . . . zu verweisen, die Kosten der früheren Instanz niederzuschlagen seien.

Von Rechts Wegen.

Anmerkung: Hierauf folgt unter der Ueberschrift „Gründe" die Darstellung der hauptsächlichsten Motive der richterlichen Entscheidung.

XIV. Verfügung,
womit ein Erkenntniß insinuirt wird.

In der Anlage erhalten Sie das Urtheil . . . . . (an den Kläger) . . . . . . auf die von Ihnen gegen Ihre Ehefrau angestellte Klage auf Scheidung von Tisch und Bett (Nichtigkeit der mit derselben am — geschlossenen Ehe wegen physischen Unvermögens) wegen Ehebruchs derselben . . . . . .
(an die Beklagte) . . . auf die wider Sie von Ihrem Ehemanne angestellte Klage (u. s. f. wie vorher mutatis mutandis) . . . (an Beide) . . . . zugestellt. Es steht Ihnen frei, gegen dasselbe binnen der Nothfrist von zehn Tagen die Berufung — bei Appellation

von einem bischöflichen Gerichte: an das Metropolitanehegericht zu —, einem erzbischöflichen: an das von Sr. Heiligkeit dem Papste als II. Instanz delegirte — Ehegericht zu —; ist es ein Erkenntniß II. Instanz, von dem appellirt wird, so tritt die betreffende Aenderung ein] einzulegen. In Nichtigkeitssachen wird hinzugesetzt: Zugleich wird Ihnen eröffnet, daß der Vertheidiger des Ehebandes durch das Gesetz (§. 181. Anw. f. d. geistl. Gerichte Ö.) verpflichtet ist, von Amtswegen die Berufung einzulegen.

XV. Verfügung
auf die Einlegung der Berufung.

„Der von Ihnen gegen das dießseitige Erkenntniß vom . . ten . . . . . . 185 . welches unterm . . . . . . 185 . insinuirt ist, am . . . . . . rechtzeitig eingelegten Berufung wird hiermit Folge gegeben: Sie werden demgemäß darauf hingewiesen, daß Sie binnen der Frist von dreißig Tagen vom Empfange dieses Schreibens gerechnet, zufolge des §. 102 Anw. f. d. geistl. Ger. Ö., die Appellationsbeschwerde bei dem . . . . [siehe die num. XIV.] Ehegerichte zu . . . anbringen müssen, widrigenfalls angenommen wird, Sie hätten auf die Berufung verzichtet. Unter Einem werden die diesseitigen Akten nach . . . abgesandt werden.

Ihre Eingabe folgt anbei zurück.

num. act. — den . . . .

Anmerkung: 1) Diese apostoli kann man entweder in dorso der Appellationseinlegungsschrift setzen, oder in separato dem Appellanten zustellen.
2) Der Appellat wird durch einfaches Dekret von der geschehenen Einlegung verständigt.

XVI. Bericht

an das Gericht höherer Instanz Seitens des niederen.

„Einem Hochwürdigsten . . . . . . übersendet das ergebenst unterzeichnete . . . Ehegericht die diesseitigen Akten in der Appellationssache N. N. wider N. N. num. act. pto. . . . . in Folge der von der klägerischen (beklagten) Partei unterm . . . gegen das am . . . . insinuirte Erkenntniß vom . . . rechtzeitig eingelegten Appellation. Beide Parteien sind hiervon verständigt, Appellant mit der Auflage, gemäß §. 102 Instr. pro jud. eccl. die Beschwerde bei dem hohen Richter II. Instanz einzubringen.

— den . . . .

. . . . Ehegericht.

Der Präses:

Der Secretair:

num act.

Anmerkung: Wenn die Akten gut geführt sind, so ist, da dieselben vollständig übersandt werden müssen, ein Eingehen auf die Sache dann überflüssig, wenn nicht etwa die Art der Beschwerde oder ein sonstiger Grund es räthlich macht, sich in dem Berichte weiter auszulassen.

Provisorische Taxordnung

für

das geistliche Ehegericht

der Wiener Erzdiöcese.

Post.		C.-M. fl.	kr.
1.	Für die zur Amtshandlung von Parteien überreichten Eingaben von jedem Bogen	—	6
2.	Für die Aufnahme eines Protokolles statt einer Eingabe, zur Erörterung des Sachverhaltes, Vernehmung von Zeugen und Sachverständigen, zur Verzeichnung der eingelegten Akten (Rotulus) von jedem Bogen	—	6
3.	Für die einfache Abschrift eines Aktes des geistlichen Ehegerichtes von jedem Bogen	—	15
	Anmerkung. Die Gebühr für Vidimirungen ist mittelst des Stempels für jeden Bogen 15 kr. zu entrichten.		
4.	Für ein Edict ohne Rücksicht auf die Zahl der Kundmachungen nebst der Gebühr sub Nr. 1	1	—
5.	Für ein Incidenz-Urtheil in der ersten Instanz . .	1	—
6.	Für ein Urtheil in der Hauptsache in jeder Instanz .	5	—

Post.		C.-M. fl. kr.
7.	Für die Erledigung eines nicht gegen ein Urtheil in der Hauptsache gerichteten Rekurses nebst der Taxe sub Nr. 1 und 2	— 30
8.	Würde ein Contumaz-Urtheil aufgehoben, so ist für das an dessen Stelle tretende Urtheil keine weitere Gebühr zu entrichten.	

Anmerkung. Die Verhandlungen der geistlichen Ehegerichte sind, wenn sie eine Rechtsurkunde nicht enthalten, kein Gegenstand der Stempelabgabe.

Allgemeine Bestimmungen:

1) Die durch diese Taxordnung vorgeschriebenen Taxen hat jene Partei zu entrichten, auf deren Anlangen das Ehegericht einschreitet; zur Entrichtung der Urtheilsgebühr erster Instanz ist die sachfällige Partei verpflichtet, mit Ausnahme des Falles, wo die Gerichtskosten im Urtheile kompensirt worden wären, in welchem Falle beide Theile dem Gerichte gegenüber solidarisch haften. Im weiteren Instanzenzuge ist nur der Appellirende verpflichtet.

2) In allen Fällen und wegen allen Hindernissen, bei denen das Ehegericht die Untersuchung von Amtswegen einzuleiten hat, ist von den Untersuchten eine Taxe nicht zu fordern.

3) Derjenige, welcher die Vormerkung der Gebühren in gerichtlichen Streitsachen anzusprechen berechtigt ist, wird von der Entrichtung der hier vorgeschriebenen Taxen losgezählt. Kömmt nur Einem Ehegatten hiernach die Befreiung zu Statten, und wird der nicht befreite Ehegatte als der Schuldtragende erkannt, so hat er die ganzen für die Verhandlung entfallenden Taxen zu entrichten.

4) Die schuldige Taxe ist dem zur Entrichtung derselben Verpflichteten mittelst Taxnote bekannt zu geben. Findet er durch die Vorschreibung sich beschwert, so hat er innerhalb 14 Tagen, vom Tage der Zustellung der Taxnote gerechnet, seine Beschwerde-Gründe dem geistlichen Ehegerichte und im Zuge des weiteren Rekurses durch dasselbe Ehegericht dem Metropoliten der Kirchenprovinz, und wenn diese Beschwerde gegen das Ehegericht des Metropoliten selbst gerichtet ist, der delegirten zweiten Instanz vorzutragen. Nach Ablauf der Rekursfrist sind derlei Klagen zurückzuweisen; gegen die Entschei-

dung des Metropoliten oder der delegirten zweiten Instanz findet keine Berufung statt.

5) Unberichtigte Taxen sind über Ersuchen des geistlichen Ehegerichtes, welches dabei zu bestätigen hat, daß solche in Rechtskraft erwachsen sind, auf die zur Einbringung landesfürstlicher Taxen vorgeschriebene Art hereinzubringen und an die geistlichen Ehegerichte abzuführen.

6) Wegen unterlassener Berichtigung der Taxe ist mit keiner Verfügung, Erledigung und Zustellung des Gerichtes inne zu halten.[1])

Bemerkungen zu dieser provisorischen Taxordnung.

Ad. 3. Die Vormerkung der Gebühren in gerichtlichen Streitsachen (d. h. nach dem jetzigen österr. Proceßverfahren der Stempel-Gebühren) und die Beigebung eines Officio-Vertreters anzusuchen ist Derjenige berechtigt, welcher ein legal ausgefertigtes Armuthszeugniß beibringt. Die Entscheidung über das Armenrecht wird näher regulirt durch den Hofkammer-Präsidial-Erlaß vom 26. Juli 1840 Zahl 3743 (Gub. Kreisschreiben vom 1. Sept. 1840).

§. 1. Als arm wird hier Derjenige betrachtet, der kein größeres Einkommen bezieht, als der in dem Wohnorte des Armen übliche gemeine Tagelohn beträgt.

§. 2. Das Zeugniß, das zum Beweise der Armuth dienen soll, muß nebst der Angabe des Zweckes die im §. 1. angedeuteten Gründe der Armuth klar, bestimmt und umständlich ausdrücken.

---

*) Ich würde diese Vorschriften und die nachfolgenden Erläuterungen Oben mitgetheilt haben, wenn mir die Taxordnung vor dem Drucke des betr. Bogens zugekommen wäre. — Offenbar ist es zweckmäßig, daß alle Ehegerichte sich an diese provisorische Taxordnung halten, und deren Bestätigung auch für sich erbitten, damit eine Einheit im Verfahren stattfinde.

Das Zeugniß muß von dem Pfarrer des Orts, wo die arme Partei wohnt, ausgestellt und von der politischen Obrigkeit bestätigt sein.

§. 3. Die Letzteren sind für die Wahrheit verantwortlich. Wer ein Armuthszeugniß durch Täuschungen erschleicht, ist der im §. 408 des Gefällsstrafgesetzes bezeichneten Gefälls-Verkürzung schuldig.

§. 4. Die streitende Partei, welche das Armenrecht anspricht, hat jenes Zeugniß dem Richter erster Instanz vorzulegen und jede Eingabe oder Schrift auf dem ersten Bogen an der Stelle, wo sonst der Stempel aufgedrückt ist, mit dem Worte: „Armenrecht" zu bezeichnen und den Tag der Uebergabe des Armuthszeugnisses an das Gericht beizufügen.

Anmerkung: §. 4 kommt bei den Ehegerichten nicht zur Anwendung, weil Stempelfreiheit herrscht und das Zeugniß erst bei Zusendung der Taxnota beigebracht zu werden braucht.

Das bewilligte Armenrecht gilt auch in der 2. und 3. Instanz.

§. 5. Die Armuthszeugnisse, die nur für den einzelnen Fall gelten, sind in den Gerichtsakten aufzubewahren und den Parteien nicht wieder zurückzustellen.

§. 6. Genießt bei Streitgenossen Einer nicht das Armenrecht, so hat er den Stempel im vollen Betrage (also bei Ehegerichten die Taxe) allein zu entrichten.

Vergl. aber zu diesem §. 6. Oben. S. 73.

Der §. 7 entfällt, weil bei Ehegerichten Taxen, nicht Stempelgebühren vorkommen, auf welche er allein sich bezieht. —

Nach dem §. 29 des Stempel-Pat. vom 9. Febr. 1850 Nr. 50. hat die Vormerkung sogleich aufzuhören, wenn die Ursache derselben nicht mehr besteht. Daß diese Vorschrift hier auch zur Anwendung komme, liegt auf der Hand. Offenbar findet aber eine Nachzahlung der Taxe, welche erlassen ist, nicht statt, sondern nur für die für die Zukunft erwachsenden würde die vorher arme Partei alsdann verhaftet.

Die Korrespondenz der Gerichte unter sich in Rechtssachen der das Armenrecht genießenden Parteien und die Erlässe der Gerichte an diese Personen und ihre offiziösen Vertreter, endlich die Eingaben solcher Vertreter, nicht aber auch solcher Parteien, sind vom Brief-

porto befreit. Das Poststück ist aber zu bezeichnen: „In Armenrechtssachen des N. N.", und die offiz. Vertreter haben auf die Rückseite ihren Namen und Charakter vollständig beizusetzen. Das Porto wird weder vorgemerkt, noch nachträglich eingebracht. Erl. des Handels-Minist. v. 27. Juni 1850 R. G. B. N. 263.

Ueber die Berichtigung der baaren Auslagen für Zeugen, Sachverständige, Abgeordnete des Gerichts, Edicte in Zeitungen u. s. f. trifft der Erl. des Finanz-Minist. vom 8. Februar 1853 Nr. 110 R. G B. Bestimmungen; ob dieselben auf Ehegerichte Anwendung finden, ist zweifelhaft. Da aber nie die einzunehmenden Taxen hinreichen werden und können, um nur die reinen Bureaukosten und allenfalls den Gehalt des Gerichtsdieners zu bestreiten, aber auch den Bischöfen schwerlich zuzumuthen ist, solche Auslagen zu tragen, da endlich der Staat dieselben früher auch tragen mußte: so wäre eine Deklaration, welche die Anwendbarkeit festsetzte, gewiß am Orte, und sollte deshalb Seitens der Bischöfe beantragt werden. In wiefern die vermögende Partei verhaftet bleibe, ergibt die provisorische Taxordnung von selbst.

Ad 5. Die Hereinbringung unberichtigter landesfürstlicher Taxen, mithin auch der für das Ehegericht erflossenen, geschieht im Wege der k. k. Finanzbehörden. Es ist dieserhalb sich an das betreffende k. k. Bezirksamt, welches in erster Instanz die Steuerbehörde ist, zu wenden, und solches um die Eintreibung und Abführung an das Ehegericht zu ersuchen.

Verordnung der Ministerien des Kultus und des Handels vom 19. August 1857,

gültig für den ganzen Umfang des Reiches,

betreffend die Portofreiheit der geistlichen Ehegerichte.

(R. G. B. St. XXXII. Nr. 158.)

Die Amtskorrespondenz der, in Folge des kaiserlichen Patents vom 8. Oktober 1856 (XLVI. Stück, Nr. 185 des Reichs-Gesetzblattes) eingeführten geistlichen Ehegerichte und der außer dem Sitze derselben aufgestellten Hilfsorgane, sowohl untereinander als auch mit kirchlichen und landesfürstlichen Behörden und Aemtern, ist bei der Auf- und Abgabe portofrei zu behandeln, wenn sie mit dem Amtssiegel verschlossen und auf der Adresse mit der Angabe des Absenders und der Aufschrift: „Ehegerichtssache“ bezeichnet ist. Doch kommt die Vorschrift des §. 213 des kaiserlichen Patentes vom 3. Mai 1853 (XVI. Stück, Nr. 81 des Reichs-Gesetzblattes) zu beachten, zu Folge deren Zustellungen an Parteien außerhalb des Gerichtsortes in der Regel durch die Post zu geschehen haben.

Graf Thun m. p. Ritter von Toggenburg m. p.

Druck von C. W. Leske in Darmstadt.